

**UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI NAPOLI
"FEDERICO II"**

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

**DOTTORATO DI FILOSOFIA DEL DIRITTO
ARTE E TECNICA DELLA GIURISPRUDENZA –
ERMENEUTICA DEI DIRITTI DELL'UOMO**

**TESI DI DOTTORATO
I BENI COMUNI TRA TEORIA E PRASSI DEL DIRITTO**

Tutor: Ch.ma Dott.ssa Valeria Marzocco

Dottoranda: Camilla Cannone
Anno Accademico 2013-14

INDICE

Introduzione

Parte prima

Genealogia del comune. Teoria e critica dei beni comuni

CAPITOLO I

Commons e Beni comuni. Alle origini del comune

§ 1 *Alle origini del comune*

§ 2 *Il dibattito internazionale. Hardin e «The tragedy of the commons»*

§ 3 *Oltre il pubblico e il privato: la tesi di Elinor Ostrom*

§ 4 *Commons, semi-commons e anti-commons: evoluzione di un dibattito*

§ 5 *L'utopia del «comune» nel modello teorico di Michael Hardt e Antonio Negri*

§ 6 *La discussione italiana sui beni comuni*

§ 7 *Il nuovo medioevo di Ugo Mattei e il suo Manifesto dei beni comuni*

§ 8 *Dalla critica al modello antropologico dell'individualismo possessivo allo spirito del dono: spunti per una riflessione sui beni comuni in Elena Pulcini e i teorici del dono*

§ 9 *I beni comuni e la critica al modello proprietario del codice civile del 1942 tra teoria e prassi del diritto*

§ 10 *Segue. Alcune applicazioni pratiche. Il disegno di legge della Commissione Rodotà*

§ 11 *Segue. Ulteriori applicazioni pratiche nel diritto giurisprudenziale. La Corte di Cassazione reinterpreta la proprietà pubblica e inaugura la categoria dei beni comuni*

CAPITOLO II

Teoria e dottrina dei beni comuni. Per una tassonomia del comune

§ 1 *La discussa questione dei beni comuni. Alcuni problemi definitivi*

§ 2 *Elinor Ostrom e la Commissione Rodotà: un confronto*

§ 3 *Diversi tentativi di tassonomia*

§ 4 *Sul significato di «beni»*

CAPITOLO III

Questioni di confine: il pubblico e il comune

§ 1 *Beni pubblici*

§ 2 *I beni pubblici nella proposta di legge della Commissione Rodotà*

§ 3 *Usi civici e proprietà collettiva, ovvero un altro modo di possedere*

§ 4 *Beni pubblici, beni collettivi e beni comuni: quali differenze?*

Parte seconda

Tra pubblico e privato. Questioni e aporie del discorso giuridico contemporaneo sui beni comuni

CAPITOLO IV

I beni comuni e la teoria critica della proprietà

§ 1 *Oltre il pubblico e il privato, ovvero il problema della titolarità dei beni comuni.*

§ 2 *Beni comuni: res nullius o res communes omnium?*

CAPITOLO V

Oltre lo Stato e il mercato. Note sulla gestione dei beni comuni.

§ 1 *Stato e mercato, ovvero la distinzione tra res in commercio e res extra commercium*

§ 2 *Note sulla gestione dei beni comuni.*

§ 3 *Segue. Alcune note critiche per una discussione sul modello di gestione elaborato da Elinor Ostrom*

§ 4 *La proposta della Commissione Rodotà*

§ 5 *Appartenenza non proprietaria e gestione dei beni pubblici (fondamentali): una proposta*

Bibliografia

Indice

*Ai miei nonni
Che, ne sono certa, sarebbero orgogliosi di me.*

*“Di che parla il giurista?
Di diritto ovviamente;
ma non solo di diritto.
Parla anche – e soprattutto –
dell’uomo”.*

D’Agostino, Filosofia del
diritto.

Introduzione

Il lavoro che qui si presenta intende contribuire alla discussione che, soprattutto negli ultimi anni, ha visto crescere l'attenzione nei riguardi della categoria giuridica dei *commons*, attenzione testimoniata da una letteratura ormai cospicua sull'argomento, ma anche dal livello d'interesse che i beni comuni suscitano nel dibattito politico pubblico italiano e internazionale.

Sotto il profilo descrittivo, con riguardo a questa letteratura, i campi d'indagine coinvolti in materia di beni comuni si sono mostrati eterogenei, e in molti casi naturalmente predisposti a giovare di una proficua e reciproca interazione: giuristi, privatisti e giuspubblicisti, economisti, politologi, ma anche antropologi, hanno sempre più reso il tema dei beni comuni un laboratorio d'indagine al crocevia di competenze e metodi di ricerca.

Come noto, se si intendesse individuare un punto d'avvio condiviso dal quale ha preso le mosse il dibattito contemporaneo in materia, di certo lo si troverebbe a muovere dalla pubblicazione, nel 1990, di *Governing the commons* dell'economista e politologa statunitense Elinor Ostrom, lavoro che - pur nascendo in verità più come una risposta allo studio del biologo inglese Garrett Hardin il quale, già negli anni Sessanta, aveva messo in campo per la "tragedia dei beni comuni" prospettive di pubblicizzazione, segna un livello già maturo e compiuto per i temi e le questioni che avrebbero negli anni a venire contraddistinto la riflessione sulla categoria del *comune*. Di lì gli scritti si sono moltiplicati e l'interesse per l'argomento, testimoniato anche dal riconoscimento del premio Nobel per la stessa studiosa, nel 2009, è diventato via via centrale, guadagnando una crescente visibilità anche nell'ambito della teoria giuridica e politica. Una

visibilità, con tutta probabilità accresciuta dalla fortuna che il tema della tutela dei beni comuni – oltre il pubblico e il privato – andava guadagnando sul piano pubblico, per l’attività di gruppi e movimenti d’opinione che, già sensibile ai temi della natura e dell’ecologia, hanno dato origine a iniziative come quella, in Italia, del referendum del 2011 in tema di “acqua bene comune”. In realtà, la discussione intercettata dai beni comuni non si limita solo all’aspetto ecologico della questione, ma va ben oltre. Essa nasce dall’insoddisfazione per l’attuale temperie socio-politica in cui a prevalere sono gli interessi di pochissimi a scapito della felicità dei molti e giunge a mettere in discussione il modello antropologico occidentale dell’*homo oeconomicus* così come esso è stato delineato dal suo nascere nell’età moderna fino a oggi. Questo duplice scenario critico – critica della globalizzazione e sperimentazione di nuove forme di *governo* di ciò che è *comune* e che, come tale, deve intendersi sottratto al dominio proprietario – forma l’*ambiente* entro la quale si muovono i lavori di quelli che Ermanno Vitale definisce, per il vero non senza un certo sarcasmo, *benicomunisti*.

La ricerca ruota intorno a tre domande – cosa e quali sono, a chi appartengono e come devono essere gestiti i beni comuni – e si articola in due momenti. Considerare la ricostruzione delle origini dell’attenzione riservata nel corso dell’ultima parte del XX secolo al tema dei *commons*, e mettere in campo sotto il profilo argomentativo le questioni che attraverso questo tema venivano veicolate nel dibattito pubblico, rappresenta la prima sezione del lavoro. E tuttavia, il grande problema che si pone chi voglia – prendendo a prestito la fortunata formula di Ronald Dworkin –*prendere sul serio* i beni comuni, impone di sfuggire alla retorica che non raramente accompagna il discorso, accogliendo la sfida di individuare per essi una definizione convincente.

Sotto il profilo teorico-giuridico, ma ancora in fase di descrittiva, ciò implica conseguire un tentativo di costruzione *tassonomica* dei beni

comuni, che apre alla considerazione *ideologica* che ne sottende le fasi di progressiva estensione. Il lavoro, in questa prospettiva, procede secondo una duplice direzione d'indagine: stilare una parte introduttiva che vale come una premessa di carattere politico-economico nella quale si ambienta lo scenario entro il quale si muove storicamente e politicamente il dibattito sui *commons*; considerare il tema dei *commons* come laboratorio in cui prendono corpo prospettive di superamento di dispositivi di governo di tipo gerarchico e verticistico – intesi come il contraltare dell'ideologia, sul piano delle libertà individuali, dell'individualismo proprietario – e si sperimentano forme alternative di *governance* condivisa, diffusa, orizzontale, reticolare.

La seconda parte del lavoro è intesa a sviluppare la questione dell'appartenenza e della gestione dei beni comuni attraverso una rassegna della letteratura più autorevole consacrata negli anni all'argomento. Una letteratura, benché vasta ed articolata, che si presenta, a parte alcune eccezioni, frammentaria e debole dal punto di vista teorico. Il quadro d'insieme che è emerso presenta più ombre che luci. L'insoddisfazione per l'impianto teorico alla base delle diverse teorie esistenti che ho cercato di analizzare e di cui ho messo in luce punti di forza e di debolezza mi ha spinto ad interrogarmi sulla necessità di individuare uno statuto ontologico dei beni comuni.

Ma come spesso accade durante un percorso di ricerca, il risultato ottenuto è andato al di là degli obiettivi iniziali. La mia idea di partenza era quella di provare a dare un fondamento teorico-filosofico, alla categoria dei beni comuni. Tuttavia, leggendo e riflettendo, mi sono accorta che le mie originarie intenzioni mi portavano a risultati affatto convincenti.

Così mi sono spinta oltre interrogandomi sulla effettiva necessità della creazione della una nuova categoria giuridica dei *beni comuni*.

Ciò, però, potrebbe far nascere in chi legge, qualche aspettativa. Mi affretto, dunque, a disattenderle. Non ho risposte rassicuranti sul punto.

Sulle stesse certamente si continuerà a discutere e sarà fatto da voci ben più autorevoli. Il mio vuole essere il modesto contributo di chi solleticato nel vivo del proprio interesse e della propria curiosità, non ha potuto fare a meno di porsi delle domande e, per necessità, metterle nero su bianco.

La prima parte della tesi è divisa in tre capitoli. Nel primo è descritto lo stato dell'arte sull'argomento, il secondo è dedicato alla definizione dei beni comuni, il terzo alla distinzione tra beni comuni, beni pubblici e beni collettivi. La seconda parte è volta ad analizzare le aporie che si agitano intorno alla dicotomia pubblico, da un lato, e privato, dall'altro, ed è divisa in due capitoli. Il quarto capitolo analizza la questione della titolarità dei beni comuni, il quinto è dedicato al problema gestione, vero nodo gordiano della discussione.

Nel corso del mio lavoro di ricerca ho accumulato due grandi debiti. Alla Professoressa Campanale sono particolarmente grata per la fiducia che ha riposto in me fin da subito.

Alla mia tutor, la dottoressa Valeria Marzocco, va il mio ringraziamento non solo per i preziosi suggerimenti ma anche per aver avuto la pazienza di discutere con me i capitoli della tesi e di sostenermi nei momenti più difficili di questo lavoro di ricerca.

Solo a me, invece, spetta la responsabilità di quanto scritto.

Parte Prima
Genealogia del comune. Teoria e critica dei beni comuni

CAPITOLO I

Commons e Beni comuni

“Ci si trova in una migliore condizione per giudicare, quando si sia dato ascolto a tutte quante le tesi contrastanti, proprio come avviene nelle controversie giudiziarie”.

Aristotele, *Metaphisica*, IIB, I, 995B, 2-4

§ 1 *Alle origini del comune*

Se si intendesse individuare un punto d'avvio condiviso dal quale ha preso le mosse il dibattito contemporaneo in materia di beni comuni,¹ di certo lo si troverebbe a muovere dalla pubblicazione, nel 1990, di *Governing the commons* dell'economista e politologa statunitense Elinor Ostrom, lavoro che – pur nascendo in verità più come una risposta allo

¹ Alla definizione del concetto di «beni comuni» sarà dedicato uno specifico capitolo. Tuttavia, è bene fin da subito fare una precisazione onde evitare inutili fraintendimenti. Abbiamo fatto riferimento al generico concetto di «beni comuni» nell'accezione italiana solo perché il presente lavoro affronta lo studio di questa nuova categoria di beni nell'ambito della nostra disciplina giuridica. Poiché è mia intenzione in questo primo capitolo dar conto anche dell'*ambianze* culturale internazionale, in particolare di area anglofona, entro cui si è sviluppato l'oggetto di studio del presente lavoro di tesi, nasce l'obbligo di precisare che il termine corrente in lingua inglese per indicare i beni comuni è *commons*, termine che, tuttavia, non coincide esattamente nel suo significato estensivo con la nostra traduzione. Anzi, come meglio avremo modo di mostrare nel II capitolo del presente lavoro, l'accezione qui richiamata corrisponde maggiormente a quella di beni di *club* indicata da Elinor Ostrom. Per ora, dunque, ci accontenteremo di prendere per buona questa prima definizione, salvo in seguito meglio specificarla.

studio del biologo inglese Garrett Hardin il quale, già negli anni Sessanta, aveva messo in campo per la “tragedia dei beni comuni” prospettive di limitazione nell’accesso alle risorse scarse – segna un livello già maturo e compiuto per i temi e le questioni che avrebbero negli anni a venire contraddistinto la riflessione sulla categoria del *comune*. Di lì gli scritti si sono moltiplicati e l’interesse per l’argomento, testimoniato anche dal riconoscimento del premio Nobel per la stessa studiosa, nel 2009, è diventato via via centrale, guadagnando una crescente visibilità anche nell’ambito della teoria giuridica e politica. Interesse – amplificatosi a causa della crisi economica, ancora in atto, che dagli Stati Uniti è giunta in Europa nel 2008 ponendo nuovamente all’attenzione degli studiosi il problema dello sfruttamento delle risorse scarse e dei costi in termini sociali del capitalismo finanziario – a cui ha fatto seguito una vasta produzione scientifica in area anglosassone e non solo².

La letteratura internazionale sull’argomento è ricca di spunti e di argomenti interessanti. Benché di ampio respiro disciplinare, recependo studi di politica, di economia pubblica e di antropologia ma anche ispirazioni delle scienze naturali (per quel che attiene al tema dell’ecologia)³ e delle nuove tecnologie (che rimandano al discorso sulle

² Per quanto interessante, non è possibile dare conto in questa sede del dibattito scientifico sui *commons* in area continentale. Senza nulla togliere al pregio dei contributi provenienti dagli studi di questa derivazione geografica, si è deciso di ricostruire in questo lavoro solo la produzione scientifica di lingua inglese oltre che italiana ovviamente. Pertanto senza alcuna pretesa di esaustività, si rinvia tra i numerosi volumi apparsi in Francia a R. Nifle, *Le sens du bien commun*, Editions du Temps Présent, 2011 e G. Delacôte-C. Morel, *Pour une Economie du bien comun*, Le Pommier, 2012, e in Germania a H. Silke, *Commons: Für eine neue Politik jenseits von Market und Staat*, Transcript, 2012. Per una bibliografia più completa si rinvia a S. Nespor, *L’irresistibile ascesa dei beni comuni*, in *federalismi.it*, 7, 2013, p. 2.

³ S. Latouche, *Breve trattato sulla decrescita serena*, Bollati Boringhieri, Torino, 2008; Id. *Limite*, Bollati Boringhieri, Torino, 2012; Id., *Come si esce dalla società dei consumi. Corsi e percorsi della decrescita*, Bollati Boringhieri, Torino, 2011; Id., *La scommessa della decrescita*, Feltrinelli, Milano, 2009; Id., *L’altra Africa tra dono e mercato*, Bollati Boringhieri, Torino, 2000, il quale in realtà non si occupa a stretto giro di beni comuni ma le sue argomentazioni sviluppano il discorso della problematicità delle risorse scarse e approdano a forme di vita più eque e solidali, *rectius*, conviviali.

open sources e i beni comuni digitali),⁴ è il filone economico a dominare il dibattito soprattutto nei Paesi di area anglosassone.

Sul versante italiano, invece, a parte qualche eccezione, il discorso sui beni comuni si presenta globalmente confuso, a tratti retorico, privo di solide basi teoriche. Fra gli autori che hanno trattato dell'argomento, ribattezzati da Vitale, non senza un certo sarcasmo, benicomunisti,⁵ si annoverano economisti, filosofi, politologi e giuristi, a testimonianza della complessità dell'argomento che abbraccia – come solo grandi questioni sanno fare – diversi campi del sapere.

La riflessione nasce dall'insoddisfazione per l'attuale temperie socio-politica in cui a prevalere sono gli interessi di pochissimi a scapito della felicità dei molti, e, più in generale, come critica alla politica e alla deriva tecnocratica su cui essa è ripiegata e giunge a mettere in discussione il modello antropologico occidentale dell'*homo oeconomicus* così come esso è stato delineato dal suo nascere nell'età moderna fino a oggi.

I beni comuni, così, sono stati interpretati come una terza via oltre il privato (sono qui in discussione gli eccessi del mercato e i suoi fallimenti economici e sociali) e il pubblico (come critica ad una politica ormai autoreferenziale non più in grado di tutelare gli interessi della collettività ed il patrimonio pubblico) ma anche come un nuovo paradigma del vivere insieme antitetico al modello dell'individualismo proprietario oggi imperante. Per altri versi, il discorso sui beni comuni si è inserito all'interno della parabola critica che a partire dagli anni Settanta del secolo scorso ha posto in discussione l'istituto giuridico della proprietà privata di origine borghese – regno assoluto della libertà del singolo individuo – tramandataci dal codice civile del 1865 prima e confluita in quello del 1942 poi, reinterpretandola alla luce dei nuovi valori costituzionali.

⁴ C. Donolo, *I beni comuni e l'episteme repubblicana*, in *Politica&Società*, 3, 2013, pp. 383-384. Per una panoramica del dibattito internazionale, si rinvia a L. Coccoli (a cura di), *Commons, beni comuni. Il dibattito internazionale*, goWare, 2013.

⁵ E. Vitale, *Contro i beni comuni. Una critica illuminista*, Laterza, Roma-Bari, 2013.

§ 2 Il dibattito internazionale. *Hardin e «The tragedy of the commons»*

Le prime riflessioni organiche in ambito scientifico sul problema delle risorse scarse risalgono già agli inizi del novecento, e precisamente al 1911, anno in cui l'economista americana Katharine Coman pubblicò sull'«*American Economic Review*» il saggio dal titolo «*Some unsettled problems of irrigation*» in cui ella si poneva il problema dei modi di gestione dell'acqua.⁶ A queste prime considerazioni hanno fatto seguito diversi anni di silenzio – fatta eccezione per alcuni contributi isolati⁷ – fin quando l'attenzione sul tema delle risorse scarse è stata rilanciata dall'ormai noto saggio di Garret Hardin «*The tragedy of the commons*».⁸

L'articolo originava dalla preoccupazione del controllo demografico della popolazione mondiale che il biologo inglese, richiamando l'utilitarismo di Bentham, la mano invisibile di Adam Smith, la teoria della selezione naturale di Charles Darwin e la teoria della popolazione di Malthus,⁹ metteva in relazione all'esaurimento delle risorse del pianeta¹⁰:

⁶ K. Coman, *Some unsettled problems of irrigation*, in *American Economic Review*, 101, 1911, 36-48, citato da S. Zamagni, *Beni comuni e bene comune*, reperibile in concorsoeconomia.it/wpcontent/.../beni_comuni_e_bene_comune.pdf. p. 1, e Id, *Una democrazia più evoluta*, in Id (a cura di), *Per una politica dei beni comuni*, in *Paradoxa*, 4, 2011. A quanto sostenuto da Coman, si è interessata anche Elinor Ostrom, sul punto cfr. E. Ostrom, *Reflections on "Some Unsettled Problems of Irrigation"*, in *American Economic Review*, 1, 2011, pp. 49-63;

⁷ Si tratta di contributi isolati nel senso che per gli stessi non si può ancora parlare di studi organici sull'argomento, sul punto cfr. L. Coccoli (a cura di), *Commons, beni comuni*, *op.cit.*

⁸ Il saggio comparve nel dicembre del 1968 sulla prestigiosa rivista *Science* col titolo «*The tragedy of the commons*», col quale Hardin voleva richiamare l'attenzione su quella che egli riteneva l'inevitabile tragedia delle risorse collettive, qualora non si fosse intervenuti a limitarne l'accesso, G. Hardin, *The tragedy of the commons*, in *Science*, n. 3859, 1968, pp. 1243-1248. La traduzione italiana a cura di L. Coccoli, *La tragedia dei beni comuni*, è reperibile su Bollettino telematico di filosofia politica: <http://archiviomarini.sp.unipi.it/id/eprint/511>.

⁹ P. Linebaugh, *Le recinzioni viste dal basso*, in L. Coccoli, *Commons, beni comuni. Il dibattito internazionale*, *op. cit.*

“Un mondo finito può sostenere unicamente una popolazione finita”, sosteneva Hardin, “perciò in conclusione la crescita della popolazione deve essere eguale a zero (il caso di ampie fluttuazioni perpetue sopra e sotto lo zero è una variante insignificante che non è necessario discutere)”.¹¹

Hardin, in verità, si poneva un problema che già altri, molto tempo prima di lui avevano discusso. Come per Hardin, allo stesso modo per Aristotele, restava aperta la questione della tendenza naturale dell'uomo all'arricchimento indiscriminato oltre le proprie necessità ed i propri bisogni: in antitesi a quanto sostenuto da Solone, per il quale *“Limite alcun di ricchezza non c'è n'è si scorge per gli uomini”*¹², Aristotele – nelle belle pagine da lui dedicate allo studio della crematistica, ossia dell'arte di usare le cose i beni e le ricchezze – ci ricorda che i beni non sono illimitati.

Per illustrare la struttura logica del suo modello, Hardin fa l'esempio di una zona di pascolo, accessibile a tutti: *“C'è da presumere che ciascun pastore cercherà di far stare quanto più bestiame possibile su questo bene comune. Una simile sistemazione può funzionare in modo ragionevolmente soddisfacente per secoli, perché guerre tra tribù, cacciatori di frodo e malattie mantengono il numero sia di uomini che di animali ben al di sotto della capacità di carico del terreno. Alla fine, tuttavia, arriva il giorno della resa dei conti, il giorno cioè in cui l'obiettivo della stabilità sociale, a lungo ricercato, diventa realtà. A questo punto, la logica intrinseca ai beni comuni sfocia spietatamente in tragedia”*.

Al centro delle preoccupazioni di Hardin c'è il problema di coloro i quali tendono a comportarsi da *free-riders*, cioè di coloro che decidono di agire sfruttando i benefici della collettività senza per questo accollarsi alcun

¹⁰ Scrive Hardin nel suo saggio: *“Associare il concetto di libertà riproduttiva alla convinzione che ogni nato abbia eguale diritto ai beni comuni significa destinare il mondo a una tragica linea di azione”*, L. Coccoli, *La tragedia dei beni comuni*, op. cit.

¹¹ *Ivi*

¹² La citazione del frammento 1 di Solone è riportata dallo stesso Aristotele in *Politica*, I, (A), 8, 1256, b, 34, Laterza, Roma-Bari, 2011, p. 17.

costo derivato che anzi verrà scaricato sulla stessa collettività. Come è facile notare, la tesi di Hardin rientra negli schemi esplicativi della teoria della scelta razionale: individui razionali tenderanno a massimizzare la propria utilità nel breve periodo senza considerare le esternalità che si verranno a produrre in termini di impatto collettivo come conseguenza delle loro scelte. Detto diversamente, gli individui, secondo Hardin, se si comportassero da soggetti razionali, tenderebbero a sfruttare massimamente una risorsa in quanto, nel breve periodo, riuscirebbero a trarre vantaggi individuali mentre le esternalità negative, che faranno seguito al loro profitto, verranno spalmate sull'intera collettività. In questo modo, si realizza il paradosso di siffatto processo che sta nel fatto che scelte individualmente razionali portano a risultati collettivamente irrazionali. Per questa via, infatti, poiché le risorse del pianeta non sono illimitate e le popolazioni tendono a crescere indefinitamente, si realizza la tragedia: *“il pastore razionale concluderà che per lui l'unico comportamento sensato da seguire sarà quello di aggiungere un altro animale al suo gregge. E poi un altro; e un altro ancora ... Ma alla medesima conclusione giungono ciascuno e tutti i pastori razionali che condividono un bene comune. In ciò sta la tragedia. Ogni uomo è rinchiuso in un sistema che lo costringe ad aumentare senza limiti il proprio gregge – in un mondo che è limitato. La rovina è il destino verso cui si precipitano tutti gli uomini, ciascuno perseguendo il suo massimo interesse in una società che crede nel lasciare i beni comuni alla libera iniziativa. La libera iniziativa nella gestione di un bene comune porta rovina a tutti.”*¹³

A partire da queste premesse, Hardin si era preoccupato di discutere quale fosse il metodo migliore per limitare il sovra sfruttamento delle risorse naturali, così alla domanda che egli si pone: *“Che dobbiamo fare?”*, la risposta non tarda ad arrivare:

¹³ G. Hardin, *The Tragedy of the Commons*, op. cit.

*Abbiamo diverse opzioni. Possiamo venderli a privati. Possiamo farli rimanere di pubblica proprietà, ma assegnando solo ad alcuni il diritto di entrarvi. L'assegnazione può avvenire in base alla ricchezza, utilizzando un sistema d'aste. Può avvenire in base al merito, definito tramite qualche standard condiviso. Può avvenire ad estrazione. O può avvenire sulla base del principio "chi prima arriva, meglio alloggia", applicato alla gestione delle lunghe code che si verrebbero a formare. Credo che queste siano tutte ipotesi ragionevoli. Sono anche tutte discutibili. Ma dobbiamo scegliere – o rassegnarci alla distruzione di quei beni comuni che chiamiamo Parchi Nazionali.*¹⁴

Recentemente, Vandana Shiva ha messo in discussione l'assunto, in termini assoluti, della scarsità delle risorse, ponendo in risalto come questo fenomeno in realtà non sia un dato imm modificabile, un destino ineluttabile al quale vanno incontro determinate risorse, ma molto dipende da come le stesse sono gestite dalla collettività.¹⁵

Ma proprio a proposito della gestione delle risorse, Hardin prende in considerazione solo le due vie del pubblico e del privato, Stato o mercato, mentre non fa alcun cenno alla gestione comune delle stesse da parte delle collettività di riferimento in quanto egli ritiene che: *"E' facile imporre per legge un divieto (anche se non lo è necessariamente farlo rispettare); ma come possiamo imporre per legge la moderazione? L'esperienza mostra che questo obiettivo può essere raggiunto più agevolmente attraverso la mediazione della legge amministrativa, limitiamo inutilmente il campo delle nostre possibilità se supponiamo che il punto di vista del Quis custodiet (ipsos custodiet?) ci impedisce di ricorrere alla legge amministrativa. Dovremmo piuttosto interpretare quella frase come perenne monito dei temibili rischi che non possiamo evitare di correre"*.

¹⁴ *Ivi*

¹⁵ L. Coccoli- G. Ficarelli, *The Tragedy of the Commons. Guida a una lettura critica*, in M.R. Marella (a cura di) *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Ombre Corte, Verona, 2012, p. 63.

Come giustamente hanno messo in evidenza Lorenzo Coccoli e Giacomo Ficarelli, Hardin parte da una visione antropologica pessimistica¹⁶ di un individuo egoista e calcolante che tende ad appropriarsi indiscriminatamente delle risorse collettive.¹⁷ Una visione antropologica sotto diversi aspetti molto simile a quella di Hobbes e della sua comunità naturale di individui egoisti che tenderanno nella loro assoluta libertà a essere svincolati da ogni limite. L'individuo di Hardin è molto simile all'uomo di Hobbes, entrambi staccati da ogni contesto relazionale, spinti dal proprio tornaconto personale: "Si abbia una moltitudine di persone grande quant'altra mai, pure se le loro azioni sono dirette secondo i giudizi e gli appetiti dei particolari, non ci si può aspettare da essa alcuna difesa né alcuna protezione, né contro un comune nemico e neanche contro le ingiurie reciproche. Infatti, essendo distratti nelle opinioni concernenti l'uso migliore e la migliore applicazione della loro forza con l'opposizione reciproca, perciò, non solo sono agevolmente sottomessi dai pochissimi che si accordano fra di loro, ma anche quando non c'è un comune nemico, si fan guerra l'un l'altro per i loro interessi particolari".¹⁸

Per Hardin, come nello stato di natura di hobbesiana memoria, dove chiunque può compiere ogni e qualsiasi azione,¹⁹ esiste un forte nesso tra libertà e comune nel senso che il comune è il regno assoluto della libertà. Nel passo che segue la somiglianza tra i due autori è notevole. Scrive Hobbes: "*Si intende per libertà l'assenza di impedimenti esterni. Questi impedimenti possono frequentemente diminuire il potere posseduto da una persona per fare ciò che vorrebbe*".²⁰

¹⁶ L. Coccoli- G. Ficarelli, *The Tragedy of the Commons*, op. cit., p. 64.

¹⁷ *Ivi*, p. 65.

¹⁸ T. Hobbes, *Leviatano*, RCS, Milano, 2004, pp. 164-165.

¹⁹ E' proprio in questo stretto nesso tra comune e libertà che si mostra come già Ostrom ebbe modo di notare la similitudine tra i due autori, L. Nivarra, *Alcune riflessioni sul rapporto tra pubblico e comune*, in M.R. Marella, *Oltre il pubblico e il privato*, op.cit., p. 75.

²⁰ T. Hobbes, *Leviatano*, op. cit., cap. XIV, p. 105

E' la visione della libertà in prospettiva individualistica, la libertà intesa come assenza di impedimenti: nello stato di natura gli individui, come i *free riders* di Hardin, hanno diritto su tutto (*ius in omnia*) ma in questo modo in un caso ciò darà origine alla guerra di tutti contro tutti, nell'altro alla *tragedy of the commons*. Entrambe le situazioni impongono di superare questa situazione di assoluta libertà. Ed in entrambi i casi è il pure calcolo, la mera ragione (calcolante) ad indirizzare le scelta degli individui di auto-limitarsi.

Se per Hobbes l'epilogo inevitabile è la guerra di tutti contri tutti fino alla distruzione della stessa specie umana, per Hardin è la distruzione delle risorse comuni e, parimenti il compimento della tragedia. Così anche per Hardin come per Hobbes l'unica via di fuga è la limitazione della libertà attraverso lo Stato-Leviatano che con la sua forza di limitare e di escludere, può porre un freno alla tragica deriva.²¹ Se il Leviatano era per Hobbes la sola ancora di salvezza per evitare che il *bellum omnium contra omnes*,²² lo stato di belligeranza totale che si traduce in una condizione di insicurezza,

²¹ L. Coccoli- G. Ficarelli, *The Tragedy of the Commons. Guida a una lettura critica*, op. cit., p. 64. A questo punto si pongano a confronto questi due passi: "Infatti le leggi di natura (come la giustizia, l'equità, la modestia, la misericordia, e, insomma il fare agli altri quel che vorremmo fosse fatto a noi) in se stesse, senza il terrore di qualche potere che le faccia osservare, sono contrarie alle nostre passioni naturali che ci spingono alla parzialità, all'orgoglio, alla vendetta e simili", e "E' facile imporre per legge un divieto (anche se non lo è necessariamente farlo rispettare); ma come possiamo imporre per legge la moderazione? L'esperienza mostra che questo obiettivo può essere raggiunto più agevolmente attraverso la mediazione della legge amministrativa, limitiamo inutilmente il campo delle nostre possibilità se supponiamo che il punto di vista del *Quis custodiet (ipsos custodies?)*²¹ ci impedisce di ricorrere alla legge amministrativa. Dovremmo piuttosto interpretare quella frase come perenne monito dei temibili rischi che non possiamo evitare di correre". Il primo è tratto dal Leviatano di Hobbes (cap. XIV), il secondo dal saggio di Hardin. Sono evidenti le somiglianze tra i due passi: in entrambi i casi manca qualsiasi forma di fiducia nella capacità di auto-gestione dell'uomo e tutto questo conduce i due autori alla conclusione che sia necessario imporre regole dall'esterno.

²²"La sola via per erigere un potere comune che possa essere in grado di difendere gli uomini dall'aggressione straniera e dalle ingiurie reciproche, e con ciò di assicurare in modo tale che con la propria industria e con i frutti della tessa possano nutrirsi e vivere soddisfatti, è quella di conferire tutti i loro poteri e tutta la loro forza ad un uomo o ad un'assemblea di uomini che possa ridurre tutte le loro volontà, per mezzo della pluralità delle voci ad una sola; [...] Fatto ciò, la moltitudine così unita in una persona viene chiamato STATO, in latino, CIVITAS. Questa è la generazione di quel grande LEVIATANO [...]", T. Hobbes, *Leviatano*, op. cit., p. 167.

paura reciproca e in definitiva in una situazione di minaccia per la sopravvivenza della specie, così come il compiersi dell'esaurimento dei *commons* rappresenta per Hardin una situazione di pericolo, una autentica tragedia alla quale è necessario porre rimedio. In entrambi i casi la soluzione proposta è la medesima: un organismo superiore che garantisca il preservarsi delle condizioni imprescindibili della sopravvivenza.

Se sia anche una soluzione giusta? Egli non ha dubbi: “*L’ingiustizia è preferibile alla totale rovina*”.²³ La coercizione per Hardin è un male:²⁴ “*Dire che acconsentiamo reciprocamente alla coercizione non significa dire che ci debba piacere, o anche solo che fingiamo che ci piaccia*”,²⁵ tuttavia è un male necessario: “*Quando gli uomini si accordarono reciprocamente per approvare delle leggi contro il furto, l’umanità divenne più libera, non meno. Gli individui chiusi nella logica dei beni comuni sono liberi solo di procurare la rovina universale; una volta compresa la necessità della coercizione reciproca, essi diventano liberi di perseguire altri obiettivi*”.²⁶

§ 3 Oltre il pubblico e il privato: la tesi di Elinor Ostrom

Le tesi sostenute dal biologo inglese sono state oggetto di contestazione sotto diversi profili,²⁷ ma le critiche più incalzanti sono quelle esposte da Elinor Ostrom.²⁸

²³ Hardin, *The Tragedy of the commons*, op. cit.

²⁴ *Ivi*

²⁵ *Ibidem*

²⁶ *Ivi*

²⁷ Beryl L. Crowe ha criticato l’eccessivo ottimismo di Hardin in merito alla possibilità di trovare una soluzione al problema della crescita della popolazione e dell’inquinamento, in L. Coccoli (a cura di), *Commons, beni comuni. Un dibattito internazionale*, op.cit. Antitetica a questa posizione, è la tesi di Elinor Ostrom, come si vedrà più innanzi nel testo.

²⁸ Invero, già prima di Ostrom è stato Gordon a fornire il primo esempio teorizzato di *commons* con la descrizione di una *fishery*, ossia un’area di pesca libera, nel 1954, G.

Alla visione essenzialmente pessimistica della natura umana di Hardin che aveva sostenuto che gli individui non sono in grado di autolimitarsi e che, anzi, avendo la possibilità di accedere alle risorse indiscriminatamente fanno sì che si consumi la tragedia per via del sovra sfruttamento delle stesse, Ostrom dimostra che non necessariamente gli uomini tendono sempre ed in qualsiasi circostanza a perseguire egoisticamente i propri scopi.

Ciò a cui Ostrom mira è dare origine ad una terza via: accanto alle teorie dell'azione collettiva etero-organizzate, la teoria dell'impresa e quella dello Stato, porre una teoria dell'azione collettiva auto-organizzata,²⁹ ossia una forma di autogoverno da parte degli stessi fruitori dei *commons*, i quali sono in grado di darsi regole capaci di garantire una gestione equa, efficiente e sostenibile delle risorse.³⁰

Alla soluzione liberista per cui la tragedia delle risorse comuni può essere evitata affidando la gestione delle risorse al mercato attraverso la privatizzazione delle stesse, e a quella statalista, che individua nello Stato l'unico soggetto in grado di imporre regole generali volte ad assicurare la tutela di questi beni, Ostrom propone una terza via: quella della gestione collettiva delle risorse.

L'obiettivo dichiarato di Ostrom³¹ è quello di comprendere *“in che modo un gruppo di soggetti economici che si trovano in una situazione di interdipendenza possono auto-organizzarsi e autogovernarsi per ottenere vantaggi collettivi permanenti, pur essendo tutti tentati di sfruttare le*

Dallera, *La teoria economica oltre la tragedia dei beni comuni*, in M.R., Marella, *Oltre il pubblico e il privato*, op.cit., p. 91.

²⁹ E. Ostrom, *Governing the commons*, op. cit., p. 88.

³⁰ *Ivi*, p. 99.

³¹ *Ibidem*, p. 270: *“Questo studio, se solo riuscirà a demolire la convinzione di molti analisti politici che l'unica via per risolvere i problemi delle risorse collettive sia quella della imposizione, da parte di autorità esterne, di diritti di proprietà privata assoluti o di una regolamentazione centralizzata avrà realizzato uno scopo importante”*.

*risorse gratuitamente, di evadere i contributi o comunque agire in modo opportunistico”.*³²

Ponendo a confronto contesti diversi, anche molto distanti fra di loro, sia in termini spaziali che culturali, in cui le risorse comuni sono state regolate e gestite, analizzando i casi in cui ciò è avvenuto con successo e altri in cui si sono registrati fallimenti,³³ Ostrom dimostra che *“accanto alla proprietà in senso stretto e alle istituzioni pubbliche possono in alcuni casi e dentro limiti precisi contribuire ad un’efficace regolazione delle risorse del pianeta anche istituzioni intermedie, che esprimono una sorta di governance di coordinamento delle istanze proprietarie capace di integrare le norme dell’ordinamento giuridico statale”.*³⁴ Lei propone un processo partecipativo dinamico,³⁵ in cui gli individui si autogestiscono, in quanto, i fruitori delle risorse sono *“spesso in situazioni di vicinanza e familiarità protratta col bene oggetto di sfruttamento che consente loro di darsi strutture organizzative più pronte al cambiamento dinamico e meglio adattabili alle trasformazioni gestionali suggerite dall’emergere di nuove conoscenze”.*³⁶

Tali comunità hanno la possibilità di definire autonomamente le regole per l’uso e l’appropriazione del bene comune,³⁷ che vengono indicati da Ostrom nel suo lavoro. Dall’osservazione delle esperienze di successo nella gestione cooperativa dei *commons*, la politologa americana ha studiato le condizioni che permettono l’autogoverno delle risorse comuni da parte delle singole collettività,³⁸ che ha poi sintetizzato in otto principi grazie ai quali garantire l’utilizzazione efficiente delle risorse attraverso solide

³² *Ivi*, p. 51.

³³ *Ivi*

³⁴ *Ibidem*, p. 13

³⁵ *Ivi*, p. XI.

³⁶ *Ivi*, p. XI.

³⁷ *Ivi*, p. XI.

³⁸ T. Vitale, *Società locali e governo dei beni comuni - Il Nobel per l’economia a Elinor Ostrom*, in *fcsf - Aggiornamenti Sociali*, 2010, pp. 91 ss.

istituzioni di autogoverno.³⁹ Brevemente: 1) chiarezza con cui sono definiti i confini, 2) proporzionalità fra costi e benefici, 3) modalità partecipativa che permette alle persone coinvolte di prendere parte alle decisioni sulle regole da adottare, 4) attività continue di monitoraggio delle condizioni biofisiche della risorsa in comune e del comportamento delle persone che ne usufruiscono, 5) presenza di sanzioni graduali, 6) effettività di meccanismi per la risoluzione dei conflitti fra gli attori coinvolti, 7) libertà costituzionali che garantiscono alle persone un diritto a organizzarsi e organizzare, 8) presenza di una pluralità di livelli in cui sono organizzate le modalità di *governance* della risorsa in comune.⁴⁰

L'analisi di Ostrom è rigorosa e non manca di trascurare che anche le soluzioni da lei proposte possano andare incontro a specifici problemi quale ad esempio quello di dover creare senso di responsabilità nei soggetti che si trovano a gestire la risorsa. Ostrom si mostra consapevole del fatto che questa gestione in comune delle risorse non sempre possa funzionare, in quanto fenomeni endogeni (i partecipanti possono non avere la capacità di comunicare tra loro, individui influenti che traggono profitto dalla situazione esistente, ecc...) o esogeni (intervento esterno che impedisce ai membri locali di autogestirsi) possono compromettere la riuscita di una buona amministrazione delle risorse.⁴¹ Tuttavia, procedendo per trial and errors, gli individui riusciranno prima o poi a auto-gestirsi.

Un ultimo aspetto merita di essere chiarito. Il modello di gestione delle risorse comuni ipotizzato da Ostrom non è quello di una società senza istituzioni bensì esso è il prototipo di una società in cui le istituzioni

³⁹ E. Ostrom, *op. ult. cit.*, p. 134. L'elenco, precisa Ostrom, non deve considerarsi definitivo ed assoluto, e tantomeno sufficiente per spiegare il successo di un sistema Ibidem, pp. 259-264.

⁴⁰ *Ivi*

⁴¹ Ancora una volta, il riferimento è allo studio di Ostrom, nel quale la stessa analizza sia i casi in cui gli individui siano riusciti a governare e gestire le risorse collettive e casi in cui non ci sono riusciti, per via di cause di natura interna al gruppo o esterna allo stesso, Ostrom, *op.ult. cit.*, p. 37.

facilitano e sostengono l'azione collettiva.⁴² Ostrom, che in questo è erede della tradizione tocquevilliana, cioè della convinzione che la democrazia sia un processo sperimentale, sviluppa l'idea di una società policentrica, con un governo federalista fondato sull'equilibrio tra i poteri,⁴³ in cui le decisioni devono essere prese a livello più vicino possibile alla risorsa.⁴⁴

Da quanto detto finora, è giocoforza riconoscere che lo studio di Ostrom è piuttosto uno studio di natura descrittiva che non prescrittiva, essendosi la stessa limitata a studiare, descrivere e confrontare esperienze diverse tra loro per poi stilare gli otto principi attraverso i quali realizzare questa gestione partecipata. Pertanto, mi sembra ragionevole concludere che la vera scoperta di Ostrom è che non è vero che quando a gestire i *commons* sono le varie comunità, gli individui tenderanno ad avere atteggiamenti dei massimi utilizzatori, così come sostenuto da Hardin, e pertanto non è detto che si verifichi ciò che egli aveva, con una immagine suggestiva, chiamato la tragedia dei beni comuni. All'interno della comunità gli uomini non sempre tendono a perseguire esclusivamente il proprio tornaconto, ma gli stessi possono consolidare rapporti di fiducia reciproca e autoregolarsi grazie a una costante comunicazione sulla base della convinzione di tutelare un interesse comune. Anzi, sostiene Ostrom, le comunità hanno più interesse a preservare e gestire questi beni e ad escludere coloro che hanno atteggiamenti opportunistici, rispetto allo Stato e al mercato. E per dimostrare questo assunto, nel suo studio, la studiosa americana, riporta casi in cui la nazionalizzazione delle foreste, precedentemente gestite in comune, in Thailandia, Nepal, India e Niger, ha avuto effetti nefasti.⁴⁵

⁴² *Ivi*

⁴³ T. Vitale, *Società locali e governo dei beni comuni - Il Nobel per l'economia a Elinor Ostrom*, op. cit., p. 93.

⁴⁴ G. Dallera, *La teoria economica oltre la tragedia dei beni comuni*, op. cit., p. 94.

⁴⁵ E. Ostrom, op. ult. cit., p. 93.

In definitiva, ciò che Ostrom ha dimostrato e che ha avuto ampia eco nella letteratura successiva sull'argomento è che il «comune» non è necessariamente il regno dell'anarchia come aveva sostenuto Hardin e che di conseguenza per la loro gestione non è necessario che intervengano lo Stato o il mercato ben potendo queste risorse restare comuni a quella comunità di fruitori che per vicinanza alle stesse si trova a gestirle.

Altri aspetti di taglio più tecnico meriterebbero di essere approfonditi, ma per il nostro scopo non è necessario che ci addentriamo in una analisi più particolareggiata dello studio di Ostrom in questa sezione del lavoro, rimandando ad altri capitoli ulteriori aspetti della teoria qui discussa.⁴⁶

§ 4 *Commons, semi-commons e anti-commons: evoluzione di un dibattito*

Quanto fin qui detto appare, nell'economia del presente lavoro, sufficiente ad illustrare quella che si può considerare l'origine della discussa questione dei *commons* e, d'altra parte, ne preannuncia tutta la intrinseca difficoltà.

Si noti ora che il dibattito sui *commons* in area anglosassone è in continua evoluzione. Gli scritti si moltiplicano così come i pronunciamenti delle Corti e ciò sta rendendo il dibattito che si agita intorno a questo tema sempre più ricco e articolato. Da un lato, infatti, lo studio sui *commons* sta abbracciando settori sempre più disparati dall'altro si registra una notevole dilatazione del concetto rispetto alla sua originaria formulazione.

⁴⁶ Per la definizione di *commons* indicata da Ostrom ci sia consentito rimandare al capitolo II del presente lavoro, per quanto riguarda, invece, un'analisi più dettagliata del problema della gestione delle risorse ed un esame critico delle teorie della politologa americana si rinvia al capitolo V.

Così dall'analisi oggettivo-descrittiva di Ostrom il dibattito si è articolato su posizioni alquanto eterogenee che spaziano dall'indagine sulle «nuove *enclosures*» che hanno interessato la proprietà intellettuale con particolare attenzione rivolta al settore informatico,⁴⁷ all'analisi critica del modello capitalistico contemporaneo⁴⁸ e dei costi sociali della globalizzazione neoliberista.⁴⁹ Sotto il primo profilo, il concetto di *commons* ha visto estendere notevolmente il proprio significato. In particolare, si è assistita ad una evoluzione estensiva del contenuto del termine *commons*⁵⁰ che è giunto ad includere al suo interno una serie alquanto eterogenea di risorse: dalle risorse naturali, nodo gordiano del saggio di Hardin, il concetto è stato esteso anche ai beni immateriali, ossia beni che non presentano il problema della scarsità, che non risentono dell'usura dell'uso e del tempo e che anzi trovano miglior modo di realizzarsi nel loro maggiore utilizzo. Ed è proprio sui beni immateriali che si è venuto sviluppando, negli ultimi anni, il dibattito scientifico di aree anglosassone.

“Il termine Commons si riferisce di solito a risorse in proprietà privata, collettiva o pubblica. La versione più semplice di ‘risorsa tenuta in comune’ può includere risorse naturali, terra o edifici comuni, fino al software. Il termine è pure utilizzato in riferimento ad elementi dell’ambiente in generale, foreste, atmosfera, acque, aree di pesca, pascoli, che possano essere utilizzati da tutti. Più estensivamente i Commons oggi tendono ad includere beni e servizi in dimensioni, per così dire, culturali come musica, letteratura, trasmissioni, informazioni, siti storici ed

⁴⁷ L. Lessig, *Commons and Code*, in L. Coccoli, *Commons, beni comuni. Il dibattito internazionale*, op. cit.

⁴⁸ D. M. Nonini, *The Global Idea of the Commons*, in L. Coccoli, *Commons, beni comuni. Il dibattito internazionale*, op. cit.

⁴⁹ N. Klein, *Reclaiming the Commons*, in L. Coccoli, *Commons, beni comuni. Il dibattito internazionale*, op. cit.

⁵⁰ Nella sua accezione originaria il termine *common* stava ad indicare una risorsa di uso comune dal cui accesso nessuno avrebbe potuto essere escluso, G. Dallera, *La teoria economica oltre la tragedia dei beni comuni*, op. cit., p. 89.

archeologici. Quindi, partendo da una nozione più ristretta, finiscono per comprendere servizi pubblici come istruzione, sanità, servizi di pubblica utilità come elettricità, acqua, trasporti, fino al 'capitale sociale', inteso, un po' genericamente, come il valore delle relazioni sociali, della cooperazione e della fiducia, con benefici di produzione e di produttività, che permettono di ottenere risultati economici nelle connessioni dei social networks. Qui la nozione di Commons sconfinava in quella dell'anti-rival good: un particolare, e nuovo, tipo di servizi pubblici nei quali non solo non c'è congestione o uso eccessivo, anzi il valore del bene/servizio è funzione crescente del numero di consumatori utenti. [...] Più utenti ci sono, maggiore è l'utilità individuale e di più vale il common. Ne sono esempi l'opensource ed i beni di informazione.⁵¹

Così dai tradizionali commons, prevalentemente risorse naturali, l'attenzione si è spostata verso i c.d. semi-commons⁵² e gli anticommons⁵³, per i quali si è nuovamente proposta la tragedia che Hardin aveva creduto di poter individuare per i commons, in questo caso però con esiti completamente ribaltati.⁵⁴ Nel senso che la «tragedia» questa volta si registra – specularmente ai commons – a causa del sottosfruttamento a cui

⁵¹ G. Dallera, *La teoria economica oltre la tragedia dei beni comuni*, op. cit., p. 90. Sul punto, particolarmente interessanti sono gli studi di C.M. Rose, *The Comedy of the Commons: Customs, Commerce and inherently Public Property*, in *University of Chicago Law Review*, 53, 1986, pp. 711-781.

⁵² Il teorizzatore di questa nuova categoria di beni è H. E. Smith, *Semicommon Property Rights and Scattering in the Open Fields*, in *Journal of legal Studies*, 29, 2000, pp. 131-169.

⁵³ La letteratura sugli anticommons si sta facendo sempre più estesa, senza alcuna pretesa di completezza si rinvia a J. Buchanan- Y.J. Yong, *Symmetric tragedies: Commons and Anticommons*, in *Journal of Law and Economics*, 43, 2000, p. 1-13, M. A. Heller, *The tragedy of the anticommons: property in the transition from Marx to Markets*, in *Harvard Law Review*, 111, 1998, pp. 621-688, Id (ed), *Commons and anticommons (Economic approaches to law)*, Elgar, New York, 1-2. 2010, R. Munzer, *The commons and Anticommons in the Law and Theory of Property*, in M.P. Golding-W.A. Edmundson (eds), *The Blackwell Guide to the philosophy of law and legal theory*, Blackwell, Malden, 2005, pp. 148-162.

Per la ricostruzione della categoria in lingua italiana, cfr. G. Dallera, *La teoria economica oltre la tragedia dei beni comuni*, op. cit., pp. 88 ss.

⁵⁴ *Ivi*, p. 97.

vanno incontro alcuni beni allorché gravano sugli stessi un alto numero di titolari di diritti di proprietà: “*A resource is prone to overuse in a tragedy of the commons when too many owners each have a privilege to use a given resource, and no one has a right to exclude others. By contrast, a resource is prone to under use in a tragedy of the anticommons when multiple owners each have a right to exclude others from a scarce resource and no one has an effective privilege of use. In theory, in a world of costless transactions, people could always avoid common or anticommons tragedy by trading their rights. In practice, however, avoiding tragedy requires overcoming transaction costs, strategic behaviors, and cognitive biases of participants, with success more likely within close-knit communities than among hostile strangers*”⁵⁵

I *semicommons*, invece, sono quei beni per i quali vi è commistione tra proprietà privata e proprietà comune, cosicché gli usi privati della risorsa si combinano con quelli comuni. Per le sue caratteristiche tecniche, internet è il *semicommons* per eccellenza.⁵⁶

Il problema dei *semicommons* è analogo a quello che nel medioevo si pose per i campi aperti con il fenomeno delle *enclosures*.⁵⁷ La «grande parabola» della storia inglese⁵⁸ consumatasi a partire già dal XIII secolo per raggiungere un picco nel XV e XVI secolo e poi ancora tra il XVIII e il XIX secolo è tutt’ora al centro delle preoccupazioni degli studiosi ribattezzato con il nome di «nuove *enclosures*».⁵⁹

⁵⁵ Così Heller, *The Dynamic Analytics of Property Law*, in *Theoretical Inquiries in Law*, 79, 2001, p. 87.

⁵⁶ G. Dallera, *La teoria economica oltre la tragedia dei beni comuni*, op. cit., pp. 100, a cui si rimanda, e J. Grimmelmann, *The Internet is a Semicommons*, in *Fordham Law Review*, 78, 2010, pp. 2799-2842.

⁵⁷ H. E. Smith, *Semicommon Property Rights and Scattering in the Open Fields*, in *Journal of Legal Studies*, 29, 2000, pp. 131-169.

⁵⁸ P. Linebaugh, *Le recinzioni viste dal basso*, in L. Coccoli (a cura di), *Commons, beni comuni. Il dibattito internazionale*, op. cit.

⁵⁹ Sul fenomeno delle recinzioni *Ivi*, Per un’analisi filosofica del fenomeno, cfr. M. Hardt e T. Negri, *Comune*, Rizzoli, Milano, 2010. Per una interpretazione del fenomeno delle *enclosures* come una delle leve dello sviluppo del capitalismo, R. Williams, *The Country and the City*, Oxford University Press, New York, 1973.

Sotto altro profilo, i *commons* sono stati letti come lo strumento di antitesi al fenomeno del *Land Grabbing*, ormai diffuso su scala globale, sotto il quale sono ricondotte “*forme di accaparramento, appropriazione e concentrazione della terra coltivabile sita in territori extra-nazionali, operate da soggetti privati e pubblici, al fine principale (ma non esclusivo) di soddisfare i bisogni alimentari interni*”.⁶⁰ E’ una vera e propria forma di usurpazione e di saccheggio.⁶¹ Fenomeno questo a cui Vandana Shiva oppone la necessità di tutelare le risorse locali attraverso la gestione partecipata delle comunità locali dei beni comuni: “*I beni comuni sono risorse condivise, amministrate e utilizzate dalla comunità. I beni comuni incarnano un sistema di relazioni sociali fondate sulla cooperazione e sulla dipendenza reciproca. Le decisioni vengono prese in base ad un insieme di principi e regole precise. I membri della comunità si riuniscono, discutono democraticamente e infine deliberano [...]. I beni comuni presuppongono dunque una gestione comunitaria del potere e delle sue risorse*”.⁶²

Le considerazioni di Vandana Schiva sono le stesse richiamate dalle motivazioni di una recente sentenza della Corte Suprema Indiana la quale è stata chiamata a giudicare dell’appropriazione da parte di una società di capitali di un laghetto sui cui la comunità autoctona esercitava da tempo immemore una serie di diritti d’uso. Ebbene, la Corte ha ritenuto illegale l’invasione di quello che essa ha definito bene comune della collettività statuendo icasticamente che “*the commons must revert to the commoners*”.⁶³

⁶⁰ L. Paoloni, *Land Grabbing e beni comuni*, in M.R.Marella (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato, op. cit.*, p. 139.

⁶¹ *Ivi*, p. 139, ma anche U. Mattei-L. Nader, *Il saccheggio. Regime di legalità e trasformazioni globali*, Mondadori, Milano, 2010.

⁶² V. Shiva, *Il bene comune della terra*, (tr.it), Feltrinelli, Milano, 2006, p. 29.

⁶³ L. Paoloni, *Land Grabbing e beni comuni*, in M.R.Marella (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato, op. cit.*, pp. 147-148.

Infine, vi è un ultimo tratto peculiare di questa “*irresistibile ascesa dei beni comuni*”,⁶⁴ ed è quello di legare il termine *commons* ai movimenti di lotta per “*la riconquista e/o la rivendicazione dei beni comuni e la pratica (di apprendimento) delle comunità*”,⁶⁵ non solo verso forme di salvaguardia della biodiversità e dei saperi tradizionali,⁶⁶ ma persino in direzione della realizzazione di una nuova visione antropologica del mondo⁶⁷ che ponga al centro il comune.⁶⁸

§ 5 L'utopia del «comune» nel modello teorico di Michael Hardt e Antonio Negri

Il discorso sui beni comuni ha assunto anche i tratti di una visione anti-sistema come critica al modello capitalistico e alla sinistra tradizionale, di cui sente la più intima insoddisfazione.⁶⁹ In tal senso, il contributo più significativo è quello offerto da Hardt e Negri che hanno tentato di elaborare una categoria del comune alla prova del capitalismo globalizzato.⁷⁰

⁶⁴ L'espressione che richiama la nota opera teatrale di Bertolt Berecht «La resistibile ascesa di Arturo Ui» è ripresa a proposito dei beni comuni da Nesor, e ne costituisce il titolo di un suo saggio pubblicato nel 2012 sulla rivista elettronica *federalismi.it*, cfr. S. Nesor, *L'irresistibile ascesa dei beni comuni*, *op. cit.*

⁶⁵ M. de Angelis, *Reflections on Alternatives, Commons and Communities*, in L. Coccoli, *Commons, beni comuni. Il dibattito internazionale*, *op. cit.*

⁶⁶ V. Shiva, *The Enclosure and Recovery of the Biological and Intellectual Commons*, in L. Coccoli, *Commons, beni comuni*, *op. cit.*

⁶⁷ D. Bollier, *A New Politics of the Commons*, in L. Coccoli, *Commons, beni comuni*, *op. cit.*

⁶⁸ M. Hardt- T. Negri, *Comune*, *op. cit.*

⁶⁹ C. Donolo, *I beni comuni e l'episteme repubblicana*, in *Politica&Società*, 3, 2013, p. 384.

⁷⁰ M. Hardt-A.Negri, *Commonwealth*, (tr.it), *Comune. Oltre il privato e il pubblico*, Rizzoli, 2010. L'opera si inserisce in un progetto di più ampio respiro intesa a delineare un nuovo modo rivoluzionario di pensare l'epoca attuale oltre il fallimento della capitalismo globale che faccia leva sulla nuova dimensione del comune e in questo senso costituisce l'ultimo capitolo della trilogia avviata con Id., *Impero*, Rizzoli, Milano, 2003 e seguita da Id., *Moltitudine. Guerra e democrazia del nuovo ordine imperiale*, Rizzoli, 2004. Se nel primo dei due testi si analizza la nascita del potere sovranazionale che ha sottratto

La condizione del comune elaborata dai due autori si inserisce all'interno della più generale critica alla post-modernità e alle trasformazioni subite dal capitale e dal lavoro.⁷¹

Partendo da un'analisi critica della deriva a cui è giunto il *finanzcapitalismo*,⁷² essi sono persuasi dall'idea che sia quanto mai necessaria una trasformazione dell'attuale scenario politico e, in maniera più radicale, della società. Oggi, sostengono, “*ci occorre trovare una via d'uscita dalla modernità capitalistica per inventare una nuova cultura e nuovi modi di vita*”,⁷³ che essi intravedono nel nuovo spazio biopolitico del «comune». Un mondo nuovo oltre il privato e il pubblico. Se il capitalismo si è rivelato essere niente più che un famelico predatore di risorse comuni,⁷⁴ e lo Stato, attraverso la proprietà pubblica, non fa che riproporre, anche se sotto altre forme, i medesimi risultati del mercato, allora l'unica ancora di salvezza è la rivoluzione del comune.⁷⁵

l'egemonia politica agli stati-nazione e si mette in luce come oggi assai più pericoloso del potere politico è il potere economico, un potere non responsabile i cui agenti operano celatamente dietro gli organi di governo, sottratti a qualsiasi tipo di controllo democratico, *Moltitudine*, guarda al potere dal basso e tenta di mostrare come la deriva del capitalismo finanziario ormai globalizzato non sia un destino ineluttabile e che anzi sono proprio coloro che subiscono le ingiustizie di questo sistema la vera forza propulsiva per modificare lo *status quo*. Con Comune il cerchio si chiude in una vera proposta rivoluzionaria volta ad offrire una alternativa alla dicotomia privato-pubblico, con al centro della scena lo spazio del comune in cui il ruolo egemone è giocato non più dalle grandi *corporations* o dagli stati-nazione ma dalla moltitudine.

⁷¹ L. Nivarra, *Alcune riflessioni sul rapporto tra pubblico e comune*, in M.R. Marella, *Oltre il pubblico e il privato*, *op.cit.*, p. 80.

⁷² L'espressione *finanzcapitalismo* è stata coniata da L. Gallino, *Finanzcapitalismo. La civiltà del denaro in crisi*, Einaudi, Torino, 2011.

⁷³ M. Hardt-A. Negri, *Comune*, *op. cit.*, pp. 123,124.

⁷⁴ M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, p. 143.

⁷⁵ Ivi, p. 9. Questo pensiero è condiviso anche da altri imminenti studiosi tra cui Zigmunt Bauman il quale in una delle sue ultime fatiche scrive: “*L'attuale stretta creditizia non è il segnale della fine del capitalismo, solo dell'esaurimento di un altro pascolo... la ricerca di un nuovo pascolo partirà quanto prima, alimentata, proprio come in passato, dallo stato capitalistico attraverso la mobilitazione forzata di risorse pubbliche [...] si andrà alla ricerca di nuove «terre vergini» e si farà in modo di renderle sfruttabili, fino a quando anche la loro capacità di rimpolpare i profitti degli azionisti e le gratifiche dei dirigenti non sarà stata spremuta fino in fondo*”, Z. Bauman, *Capitalismo parassitario*, Laterza, Roma-Bari, p.6.

Così, le loro critiche mettono capo ad una proposta politica di istituzione del comune che va oltre l'alternativa pubblico e privato, capitalismo e socialismo.⁷⁶ Le masse, essi sostengono, devono tornare a prendersi ciò che è loro da secoli: la sovranità che è stata loro sottratta dalle forze neoliberiste del mercato attraverso ciò che loro è più proprio. Dall'iniziale *“espropriazione dei beni comuni, soprattutto risorse naturali”*⁷⁷, l'accumulazione capitalistica si è oggi spostata all'esterno dei processi produttivi, *“essa cioè assume la forma di una espropriazione del comune”*.⁷⁸

Poiché però neppure lo Stato può rappresentare la soluzione in quanto stato e mercato rappresentano i due volti della stessa medaglia attraverso l'usurpazione⁷⁹ dello spazio comune ai danni della collettività,⁸⁰ ecco allora che la lotta *“contro lo sfruttamento capitalistico, contro il potere della proprietà e contro i distruttori del comune mediante il controllo pubblico e privato”*⁸¹ si traduce nella lotta contro le istituzioni *“che corrompono il comune, come la famiglia, l'impresa e la nazione”*⁸²

Appare evidente che il «comune» nell'analisi dei due autori si rivela un concetto denso di significato, a tratti neppure immediatamente comprensibile.

Con il termine «comune», Hardt e Negri intendono riferirsi, in primo luogo, a *“la ricchezza comune del mondo materiale – l'aria, l'acqua, i frutti della terra e tutti i doni della natura – che nei testi classici del pensiero politico del mondo occidentale è sovente caratterizzata come l'eredità di tutta l'umanità da condividere insieme”* ed aggiungono che anche *“il linguaggio, gli affetti e le espressioni umane sono per la maggior*

⁷⁶ M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, p. 9.

⁷⁷ *Ivi*, p. 143

⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁹ Per Hardt e Negri non vi è infatti alcuna distinzione tra proprietà pubblica e proprietà privata entrambe son forme di usurpazione del comune.

⁸⁰ M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, p. 9

⁸¹ M. Hardt-A. Negri, *op. cit.*, p. 381.

⁸² M. Hardt-A. Negri, *op. cit.*, pp. 380-381.

parte comuni”. In secondo luogo essi sostengono che con l’espressione «comune» “*si deve intendere, con maggior precisione, tutto ciò che si ricava dalla produzione sociale*” e così essi includono all’interno della categoria anche il lavoro come luogo della cooperazione oggi sempre più espropriato come condizione per lo sfruttamento del lavoro.⁸³

E questo spazio necessita di essere gestito direttamente dalla moltitudine di individui che siano in grado di autogovernarsi e auto-gestire i beni collettivi. In che modo debba realizzarsi concretamente questa gestione? I due studiosi non lo dicono ed anzi essi stessi ammettono che riconoscono di non essere in grado di descrivere dettagliatamente le strutture e le funzioni del loro sistema politico.⁸⁴

Benché mostrano di essere perfettamente consapevoli del fatto che “*la realizzazione del comune in istituzioni e forme sociali durature non hanno nulla a che fare con lo spontaneismo o l’innatismo*”⁸⁵ in quanto “*un popolo non è una formazione spontanea o naturale, ma è costituito da meccanismi rappresentativi che traducono la pluralità e l’eterogeneità della singolarità in una unità tramite l’identificazione con un leader, un gruppo dominante o in certi casi con un ideale*”.⁸⁶ Diversamente da quanto sostenuto da Ostrom sulla possibilità per una comunità di darsi regole autonome e, anche se attraverso tentativi che procedono per *trial and errors*, sono in grado di autogestirsi, Hardt e Negri sostengono che: “*In primo luogo, va riconosciuto che l’organizzazione di una moltitudine di singolarità necessaria per l’azione e per la decisione politica non è né immediata né spontanea [...] La moltitudine può sviluppare il potere per auto organizzarsi attraverso le interazioni, per un verso conflittuali ma anche cooperative, che avvengono sul terreno del comune*”.⁸⁷

⁸³ L. Nivarra, *Alcune riflessioni sul rapporto tra pubblico e comune*, op.cit., p. 80.

⁸⁴ M. Hardt-A. Negri, op. ult. cit., pp. 305, 369.

⁸⁵ *Ivi*, p. 200.

⁸⁶ M. Hardt-A. Negri, op. ult. cit p. 304.

⁸⁷ M. Hardt-A. Negri, op. ult. cit., p. 180.

Per fare questo è necessario che vengano formati nuovi costumi “mediante l’organizzazione collettiva dei desideri”.⁸⁸ I costumi e le pratiche che si consolideranno in nuove istituzioni sociali.⁸⁹ In tal senso, “La moltitudine va dunque intesa non come un essere, come un’attività, ma come un fare – un essere che non è dato una volta per tutte, ma come un essere che non fa che trasformarsi, arricchirsi, costituirsi continuamente sotto l’azione delle pratiche”.⁹⁰

Tuttavia, “oggi purtroppo i poteri costituiti non hanno nessuna intenzione di garantire queste necessità primarie”.⁹¹

Per questa ragione, essi propendono per una vera rivoluzione non solo politica ma anche culturale: si tratta di un cambiamento radicale di paradigma, di una rivoluzione istituzionale e antropologica attraverso l’autogoverno della moltitudine e le buone pratiche di cultura civica. Essi sono convinti che tale cambiamento possa avvenire solo con una spinta dal basso,⁹² ma non prima che abbia avuto luogo un “processo educativo al contempo sentimentale e politico”.⁹³ “In altre parole, c’è bisogno di una iniziativa pedagogica globale con cui assicurare una educazione obbligatoria per tutti, che parta dall’alfabetizzazione e che prosegua con livelli formativi più avanzati per sviluppare l’apprendimento delle scienze naturali, delle scienze sociali, della cultura umanistica”.⁹⁴

Tuttavia, alla domanda “Come inventare una forma di governo democratico adeguata al processo rivoluzionario?”,⁹⁵ non segue effettivamente una risposta e ciò non costituisce un limite solo per i due autori.

⁸⁸ M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, p. 200.

⁸⁹ M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, p. 200.

⁹⁰ M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, p. 178.

⁹¹ *Ivi*, p. 380.

⁹² M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, p. 101. In proposito, essi citano una serie di esempi di rivoluzione condotte in America latina, cfr. M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, pp. 113, 117.

⁹³ *Ivi*, p. 200.

⁹⁴ *Ivi*, p. 307.

⁹⁵ *Ivi*, p. 369.

Una delle questioni che restano insolute negli scritti sui beni comuni, al di là dei suggerimenti segnalati da Ostrom, è l'indicazione di quali potrebbero essere e di come dovrebbero funzionare un'istituzione e un governo del comune, che poi è il problema di tutti i problemi.

In proposito, Hardt e Negri si limitano a individuare diverse vie che un governo deve seguire per approdare a pratiche del comune fondate su nuovi modi di vivere e nuove forme di convivialità⁹⁶ in una continuità di vita che riporti al centro del vivere in-comune la felicità.⁹⁷ 1) “*un sostegno alla vita contro la miseria e cioè i governi devono provvedere che a ognuno sia assicurato il necessario per vivere*”; 2) “*si pretende l'uguaglianza contro le gerarchie in modo tale che ognuno divenga capace partecipare alla costituzione della società. All'autogoverno collettivo e alla costruzione di una rete di interazioni con altri*”; 3) “*si pretende la libertà di accesso al comune contro le barriere della proprietà privata*”.⁹⁸

§ 6 *La discussione italiana sui beni comuni*

Gli studi sui *commons* hanno avuto una certa eco anche in Italia. Qui come oltre oceano non mancano infatti interessanti contributi in ambito economico,⁹⁹ ma certamente la letteratura più corposa è quella giuridica.¹⁰⁰

⁹⁶ *Ivi*, pp. 377, 378.

⁹⁷ *Ivi*, p. 377.

⁹⁸ M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, pp. 378-379.

⁹⁹ Bruni L. – Zamagni S., *Economia civile*, Il Mulino, Bologna 2005. Fumagalli A., *Bioeconomia e capitalismo cognitivo. Verso un nuovo paradigma di accumulazione*, Carocci, Roma 2007. Musu I., *Beni comuni e analisi economica*, in Sacconi L. (a cura di), *Etica, economia e diritto dei beni comuni. Forme di governance democratica e cooperativa*, Il Mulino, Bologna 2013. E Rullani, *Economia della conoscenza*, Carocci, Roma 2007. Sacconi L., *Beni comuni, contratto sociale e governance cooperativa dei servizi pubblici locali*, in Id. (a cura di), *Etica, economia e diritto dei beni comuni. Forme di governance democratica e cooperativa*, Il Mulino, Bologna 2013. M. Salvati, *I principi e l'efficienza*, in Martinelli A., Salvati M., Veca S., *Progetto 89*, Il Saggiatore, Milano, pp. 165-284, 1989. ID., *Capitalismo, mercato e democrazia*, Il Mulino, Bologna 2009. Somma A., *Democrazia, economia e diritto privato. Contributo alla riflessione sui*

Va segnalato il vuoto sotto il profilo strettamente filosofico¹⁰¹ mentre è presente un'ampia letteratura di carattere interdisciplinare.¹⁰²

Nel complesso, il dibattito italiano sui beni comuni sembra svolgersi secondo due direttrici. La prima – che potremmo definire di taglio antropologico come insofferenza verso l'individualismo possessivo¹⁰³ sviluppatosi nell'età moderna o poi ripiegatosi sul modello dell'*homo oeconomicus* che si traduce in riflessione critica della modernità e della società contemporanea – raccoglie al suo interno posizioni alquanto eterogenee: dalla nostalgica idealizzazione di un passato mai esistito come contraltare ad un presente insoddisfacente,¹⁰⁴ alla gratuità del dono.¹⁰⁵

beni comuni, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, XLVI/2, pp. 461-494, 2011. Vitale T., *Società locali e governo dei beni comuni. Il Nobel per l'economia a Elinor Ostrom*, in *fcsf - Aggiornamenti Sociali*, AS 02, 2010, pp. 91 ss.

¹⁰⁰ S. Rodotà, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Il Mulino, Bologna, 2013; A. Gambaro, *Note in tema di beni comuni*, in *Aedon - Rivista di arti e diritto on line*, n. 1, 2013; A. Lucarelli, *Il diritto pubblico fra crisi e ricostruzione*, La Scuola di Pitagora, Napoli, 2009; Id., *La democrazia dei beni comuni*, Laterza, Roma-Bari 2013; M.R. Marella (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Ombre Corte, Verona, 2012; U. Pomarici, *Beni comuni*, in Id., *Atlante di filosofia del diritto*, I, pp. 1-57, Giappichelli, Torino, 2012. M. Reviglio, *Per una riforma del regime giuridico dei beni pubblici. Le proposte della commissione Rodotà*, in *Politica del diritto*, 3, 2008, pp. 531-550; G. Dalisa, *Beni comuni versus beni pubblici*, in "Rassegna di diritto pubblico europeo", 6, 2, pp. 23-38, 2007.

¹⁰¹ Fatta eccezione per qualche presa di posizione di filosofi del diritto e della politica quali L. Ferrajoli, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, Laterza, Roma-Bari 2002. ID., *Principia iuris.*, Vol. 1: *Teoria del diritto*, Laterza, Roma-Bari 2007, il quale si occupato solo incidentalmente – nell'ambito dei suoi studi sui diritti fondamentali – si è del problema dei beni comuni; L. Lombardi Vallauri, *Beni comuni e beni non esclusivi*, in Cacciari P. (a cura di), *La società dei beni comuni*, Ediesse, Roma 2012; E. Vitale, *Contro i beni comuni. Una critica illuminista*, Laterza, Roma-Bari, 2013; L. Pennacchi, *Filosofia dei beni comuni*, Donzelli, Roma 2012.

¹⁰² P. Cacciari (a cura di), *La società dei beni comuni*, Ediesse, Roma, 2010; L. Coccoli, *Proprietà e beni comuni. Un percorso filosofico*, tesi di laurea, Università Roma 3, 2010; G. Ricoveri, *Beni comuni vs merci*, Jaca Book, Milano 2010.

¹⁰³ Di individualismo possessivo ebbe a parlare per primo C.B. MacPherson nei suoi studi sulla modernità. Cfr. C. B. MacPherson, tr.it., *Libertà e proprietà alle origini del pensiero borghese: la teoria dell'individualismo possessivo da Hobbes a Locke*, Mondadori, Milano, 1982.

¹⁰⁴ Qui il riferimento è a U. Mattei, *Beni comuni. Un manifesto*, Laterza, Roma-Bari, 2011.

¹⁰⁵ Si pensi in proposito all'applicazioni degli studi di area francofona sul dono, solo per citarne alcuni: J. T. Godbout, *La circolazione mediante il dono*, in AA.VV. (a cura di Berthould), *Il dono perduto e ritrovato*, Manifestolibri, Roma, 1994; M. Mauss, *Teoria generale della magia e altri saggi*, Einaudi, Torino, 2000; Id., *Saggio sul dono. Forma e motivo dello scambio nelle società arcaiche*, Einaudi, Torino, 2002; J. T. Godbout, *La*

Argomentazioni queste, benché fondamentalmente eterogenee tra loro, tutte accomunate dalla generale insoddisfazione per la deriva del capitalismo finanziario e delle conseguenze nefaste che esso sta producendo sulla società e sull'ambiente e per la propulsione verso forme sempre più esasperate di individualismo. Queste istanze hanno spinto diversi autori ad interrogarsi sulla necessità di rivedere l'attuale paradigma antropologico dell'homo *oeconomicus* nella prospettiva di un suo superamento in vista di una società più equa e solidale dove al cinismo e alla competizione si sostituiscano forme più aperte di convivialità e cooperazione.

La seconda direttrice di pensiero, di indirizzo più marcatamente giuridico, si snoda lungo la linea critica del diritto di proprietà e si inserisce – dandogli, invero, nuovo vigore – in quel filone teorico – di cui si era fatta interprete la più attenta civilistica italiana – che negli anni Settanta del secolo scorso aveva avviato una profonda *mise en questione* di alcuni istituti cardine del codice civile, tra cui, proprio il diritto di proprietà.¹⁰⁶

circolazione mediante il dono, op. cit., p. 34; E. Pulcini, *L'individuo senza passioni*, op.cit.; M. Anspach, *A buon rendere. La reciprocità nella vendetta, nel dono e nel mercato*, Bollati Boringhieri, Torino, 2007.

¹⁰⁶ Penso qui alle tesi sostenute da Rodotà in *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata*, Il Mulino, Bologna, 1990. Per la stessa casa editrice, è stata recentemente pubblicata una nuova edizione dal titolo *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, che include le considerazioni dell'autore sui beni comuni. Ma anche a tutti quegli autori che animarono il vivace dibattito sul diritto di proprietà nel corso degli anni Settanta del secolo scorso. Se ne citano qui alcuni a mero titolo esemplificativo, per una bibliografia più completa sull'argomento, sia consentito rinviare alla nota 48 del presente lavoro. S. Natoli, *La proprietà, Appunti dalle lezioni*, Milano, 1976, pp. 278-284; Sandulli, *Profili costituzionali della proprietà privata*, in *Riv. trim. dir. e proc. Civ.*, 1972, p. 468; P. Rescigno, *Per uno studio sulla proprietà*, in *Riv. dir. civ.*, 1972, I, pp. 5-6; M.S. Giannini, *Basi costituzionali della proprietà privata*, in *Pol. dir.*, 1971, pp. 475- 477; M. Comporti, *Contributo allo studio del diritto reale*, Cedam, Padova 1977; A. Corasaniti, *La tutela degli interessi diffusi davanti al giudice ordinario*, in *Rivista di diritto civile*, XXIV, 1, 1978, XXIV, 1, pp. 180-204; M. Costantino, *Il diritto di proprietà*, op. cit, p. 210; Id, *Contributo alla teoria della proprietà*, Jovene, Napoli 1967.

§ 7 *Il nuovo medioevo di Ugo Mattei e il suo Manifesto dei beni comuni*

L'analisi di Mattei sui beni comuni ha fatto in Italia da apripista di una discussione che fino alla pubblicazione del suo testo, *Beni comuni. Un manifesto*, si era mantenuta di nicchia. La pubblicazione del lavoro nel 2010 a cui ha fatto seguito nel 2011 il referendum sulla gestione del servizio idrico integrato, ha acceso i riflettori sull'argomento anche all'interno del contesto italiano. Di lì a seguire gli scritti sul tema si sono moltiplicati ma, nel bene o nel male, il testo di Mattei resta, almeno per il dibattito nostrano, il primo contributo con cui chiunque si approcci alla discussione non può non confrontarsi.

Nel bene o nel male, si è detto. E, infatti, il testo di Mattei se da un lato ha rappresentato lo spunto di riflessione per alcuni studi sui beni comuni, dall'altro ha attirato diverse critiche, già a partire dalla scelta del titolo.

Così, il libro che volutamente si definisce un *manifesto* sui beni comuni, per suoi detrattori, e non sono pochi, riassume piuttosto un manifesto di *retorica* anziché di teoria¹⁰⁷ dei beni comuni.¹⁰⁸

Al di là del condivisibile malcontento che si cela dietro le pagine di questo agevole libro, per la deriva in termini di costi sociali e ambientali che il capitalismo avanzato sta imponendo al mondo¹⁰⁹ insieme alla necessità di tutelare il patrimonio pubblico italiano dalla morsa delle

¹⁰⁷ U. Mattei, *Beni comuni, op. cit.*, p. 5.

¹⁰⁸ Tra le diverse voci, la più significativa, ma solo per i toni apertamente polemici nei confronti del testo di Mattei, cfr. E. Vitale, *Contro i beni comuni, op. cit.* Dello stesso avviso sono anche G. Itzcovich, *Presentazione*, in *Ragion Pratica*, 41, 2013, pp. 313 ss.

¹⁰⁹ Sotto questo aspetto, Mattei è molto critico: se l'unico obiettivo è la ricerca del profitto, se l'uomo è mosso solo dall'interesse individuale ha portato a soffocare la ricerca degli interessi condivisi della collettività e dunque del bene comune. A fronte di questa insoddisfazione, Mattei propone una rivoluzione antropologica e vede nei beni comuni il volano per la realizzazione di questo cambiamento antropologico. Cfr. U. Mattei, *Beni comuni, op.cit.*, p. 60.

privatizzazioni,¹¹⁰ esso lascia il lettore insoddisfatto sia per quanto concerne una chiara definizione dei beni comuni sia per quanto attiene alle concrete possibilità di gestione degli stessi, come pure ci si aspetterebbe da un testo che si definisce un manifesto,¹¹¹ nonché da un lavoro che voglia rappresentare il punto di partenza di una discussione.

Normalmente, infatti, un manifesto dovrebbe lasciar presagire l'individuazione programmatica delle tesi sostenute e delle linee di azione¹¹² di quello che vorrebbe essere un movimento di lotta. Invece, al di là di ogni possibile aspettativa, lungi dal presentare una chiara definizione dei beni comuni bisogna attendere di arrivare a pagina 54 per scoprire che dei beni comuni non è possibile dare alcuna definizione: “[...] *la fenomenologia dei beni comuni è nettamente funzionalistica nel senso che essi divengono rilevanti per un particolare fine sociale coerente con le esigenze dell’ecologia politica. I beni comuni richiedono perciò una percezione olistica che ne colga appieno gli inestricabili nessi con la comunità di riferimento e con le altre comunità ad esse contigue o che ad essa si sovrappongono. Ecco perché alcune delle classificazioni che cominciano a emergere riguardo ai beni comuni – quali per esempio beni comuni naturali (ambiente, acqua, aria pura) e beni comuni sociali (beni culturali, memoria storica, sapere), o ancora beni comuni materiali (piazze, giardini pubblici) o immateriali (spazio comune del web) – devono essere oggetto di riflessione critica approfondita e vanno maneggiate con consapevolezza e grande cautela*”.¹¹³

Che il rigore teorico non costituisca la preoccupazione principale dell'autore, traspare chiaramente se si considera come egli discuta

¹¹⁰ Questo discorso sui beni pubblici si inserisce all'interno di un diffuso pensiero critico nei confronti dell'istituto giuridico della proprietà, di cui anni fa anche Mattei si era già fatto interprete. Sul punto cfr. U. Mattei, Reviglio, S. Rodotà (a cura di). *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Il Mulino, Bologna, 2007.

¹¹¹ E. Vitale, *Contro i beni comuni*, op. cit., p. VI.

¹¹² E. Vitale, *Contro i beni comuni*, op. cit., p. 6.

¹¹³ U. Mattei, *Beni comuni*, op. cit., p. 54.

indistintamente di beni comuni e di beni pubblici, richiamando senza differenziazione alcuna le due categorie: *“La nostra tesi è che la categoria dei beni comuni è chiamata a svolgere proprio questa funzione costituzionale nuova – indispensabile in tempi di globalizzazione economica – di tutela del pubblico nei confronti tanto dello Stato quanto del privato”*.¹¹⁴

Qui si confondano i piani. Il termine pubblico è usato come sinonimo di comune, il che accresce, la già ampia, confusione terminologica sull'argomento.¹¹⁵

Tale confusione terminologica emerge in un altro passaggio del testo di Mattei. Nella introduzione del suo saggio, infatti, egli scrive: *“Quando lo Stato privatizza una ferrovia, una linea aerea o la sanità, o cerca di privatizzare il servizio idrico integrato (cioè l'acqua potabile) o l'università, esso espropria la comunità (ogni suo singolo membro pro quota) dei suoi beni comuni (proprietà comune), in modo esattamente analogo e speculare rispetto a ciò che succede quando si espropria una proprietà privata per costruire una strada o un'altra opera pubblica”*.¹¹⁶

Appare evidente l'errore di fondo che accompagna l'argomentazioni dell'autore in quanto, in realtà, ad essere oggetto di privatizzazioni da parte dello Stato sono i beni del demanio e, dunque, beni pubblici e non beni comuni. Di ciò pare rendersi conto anche lo stesso Mattei, il quale poco più avanti rispetto al passo citato, per riferirsi agli stessi beni, specifica che: *“Nel primo caso, infatti, si tratta di trasferimento immediato o graduale di un bene o di un servizio dal settore pubblico a quello privato”*.¹¹⁷

Certamente, esiste una linea di confine molto labile tra alcuni beni pubblici e i beni comuni ma la sovrapposizione dei piani richiede di essere

¹¹⁴ *Ivi*, p. X.

¹¹⁵ La questione relativa alla difficoltà di rinvenire, nel dibattito in corso, un chiaro e rigoroso tentativo di tassonomia dei beni comuni, verrà discussa dettagliatamente nel capitolo II del presente lavoro, a cui ci sia consentito di rinviare.

¹¹⁶ Mattei, *Beni comuni, op.cit.*, p. V.

¹¹⁷ *Ivi*, p. V.

giustificata. La questione non è di poco momento, tuttavia, Mattei pare non curarsene e così procede nel suo testo individuando un terreno di lotta dei beni comuni, che egli individua in forme conviviali di vita, sulla scorta del prototipo della società medievale. Mattei vede nei beni comuni il grimaldello per scardinare il vecchio e introdurre il nuovo: la rinascita della comunità che la modernità ha dissolto. E quale momento si rivela più propizio dei tempi attuali per realizzare questa rivoluzione? Il giurista torinese intravede nella deriva capitalistica in cui il mondo è sprofondata, con la perdita di sovranità degli stati nazionali, che a suo parere ricorda gli sviluppi politici dell'epoca medievale, il momento giusto per far riemergere ciò che la modernità aveva soffocato: la proprietà comune.¹¹⁸

Mattei chiama in causa, travisandolo, il testo di Paolo Grossi, *Un altro modo di possedere*, laddove l'insigne giurista fiorentino ha mostrato come, benché il codice civile non faccia riferimento alla proprietà collettiva, esiste *un altro modo di possedere* oltre la proprietà pubblica e quella privata che è la proprietà comune.¹¹⁹ Con ciò, egli intende riferirsi agli usi civici, alle comunanze e a tutti quegli istituti risalenti nel tempo che, con l'uso della forza prima (leggi *enclosures*), e in seguito ad una imponente opera ideologica durante l'età moderna, poi, sono stati oscurati ad esclusivo vantaggio del modello individualista, dove il *mainstream* è rappresentato dalla proprietà privata. Risalendo al diritto romano, i giuristi moderni avevano confezionato un istituto in grado di tutelare gli interessi della nascente classe borghese, al punto che esso rappresentò un archetipo

¹¹⁸ *Ivi*, p. 33.

¹¹⁹ P. Grossi, *Un altro modo di possedere. L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica post-unitaria*, Giuffrè, Milano, 1977, p. 20, in cui l'autore nel corso degli anni Settanta, che si mostrano come anni vividi e carichi di riflessione intorno al tema della proprietà privata e ad un suo ripensamento critico. In particolare, il testo in questione mette in discussione l'assunto portato avanti durante la modernità e confluito nel codice civile del 1942 della naturalità della proprietà privata. Nel suo lavoro di storico ricostruisce il dibattito degli ultimi decenni del XIX secolo in cui un manipolo di giuristi metteva in discussione le argomentazioni del *mainstream* che intravedeva, risalendo al diritto romano e trascurando la variegata realtà giuridica medievale, la naturalità e indivisibilità del diritto di proprietà.

antropologico nuovo: quello dell'individuo possessivo elevato a cittadino modello. Con la nascente proprietà individuale, come esempio unico di gestione dei rapporti dominicali, si tentò di oscurare ogni forma di dominio collettivo, che aveva caratterizzato il regime giuridico dei beni nell'epoca medievale:¹²⁰ alla vastità ed eterogeneità delle forme possessorie dell'epoca precedente,¹²¹ l'ottocento contrappose la granitica proprietà privata.¹²²

Da qui la critica serrata del giurista torinese a ciò che è stata la modernità, superficialmente da lui banalizzata come la deriva dei soli interessi individuali, che sconfinava nel sogno di un ritorno a un medioevo bucolico, mai esistito. Un medioevo pacificato dove la gente viveva in piena armonia: “La maggior parte della popolazione europea viveva con poche risorse nelle campagne, dedita a un'economia di sostentamento, il cui motore era la solidarietà del gruppo. Insieme si mangiava, si dormiva, ci si scaldava, si coltivavano i campi, si andava a caccia, si raccoglieva la legna, si cantava e si ballava durante il tempo libero”.¹²³

E in questo l'autore si allontana dall'insigne giurista. Se Grossi svolge il suo compito di storico del diritto, non vagheggiando alcun ritorno al passato ma semplicemente tentando di abbattere la visione dommatica che ha avuta ampissima diffusione nell'età moderna ed in particolare nell'Ottocento, secondo cui la proprietà privata è un diritto naturale, Mattei, che prende a prestito le conclusioni dell'illustre giurista fiorentino, ritiene che sia giunto il tempo di sovvertire totalmente i rapporti di forza all'interno della società di modo che la proprietà pubblica e la proprietà privata divengano l'eccezione mentre la regola deve essere la proprietà comune.¹²⁴

¹²⁰ P. Grossi, *Un altro modo di possedere*, op. cit., p. 8.

¹²¹ *Ivi*, p. 8

¹²² *Ivi*, p. 8

¹²³ U. Mattei, *Beni comuni*, op. cit., p. 26.

¹²⁴ *Ivi*, p. 60. Se non fosse che il giurista torinese trascura di ricordare che il medioevo se è vero che fu una realtà complessa sotto il profilo giuridico, non fu affatto un'età pacificata, anzi essa fu dominata, sul piano sociale, da rapporti fortemente gerarchizzati e affatto

La critica di Mattei, infatti, non si staglia solo contro la proprietà privata ma anche nei confronti dell'altra istituzione cardine della modernità che è lo Stato: *“La nostra tesi è che la categoria dei beni comuni è chiamata a svolgere proprio questa funzione costituzionale nuova – indispensabile in tempi di globalizzazione economica – di tutela del pubblico nei confronti tanto dello Stato quanto del potere privato”*.¹²⁵

A questo punto la dialettica di Mattei si fa incalzante, a tratti ricca di *pathos*. Essa si snoda tra i diritti dei più deboli e la messa in discussione delle disuguaglianze prodotte dal capitalismo finanziario fino al fervore per il culto della madre terra. Il pensiero è confuso, spazia dai beni materiali, al mito di Gaia, all'ecologismo, all'importanza dell'essere piuttosto che dell'avere, fino ad arrivare ad un irrealistico immanentismo *“noi non «abbiamo» un bene comune (un ecosistema, dell'acqua), ma in un certo senso «siamo» (partecipi del) bene comune (siamo acqua, siamo parte di un ecosistema urbano o rurale)”*¹²⁶ che approda ad una visione olistica e organicistica della realtà che trascende in forme di comunitarismo regressivo,¹²⁷ in cui le necessità della collettività vengono prima della libertà

paritari e che la modernità – di cui non si vuole qui fare alcuna apologia – è stata anche l'età dell'uscita dall'oscurantismo, della superstizione e dell'avvio delle lotte per i diritti fondamentali. Saltare tutto ciò per tornare a un illusorio medioevo, non è solo il segno di un inutile antimodernismo ma anche e soprattutto l'erosione dei diritti fondamentali *“garantiti pubblicamente da istituzioni collettive mosse da una aspirazione universalistica”*. L. Pennacchi, *Filosofia dei beni comuni. Crisi e primato della sfera pubblica*, Donzelli, 2012, p. 54

¹²⁵ U. Mattei, *Beni comuni, op. cit.*, p. X.

¹²⁶ U. Mattei, *Beni comuni, op. cit.*, p. 52.

¹²⁷ *Ivi*, p. 39. Particolarmente critica rispetto alle posizioni assunte da Mattei è Laura Pennacchi la quale rileva che all'interno della riflessione sui beni comuni sono presenti posizioni antiscentiste e antimoderniste che meritano di essere contrastate. Benché Mattei non venga esplicitamente citato dall'autrice mi sembra evidente che ella stessa si riferisca alle tesi che abbiamo richiamato nel nostro testo quando afferma che: *“Se liquidiamo Galileo (un profondo umanista) come primo scienziato e ci sbarazziamo di Cartesio in meno di due battute, non abbiamo né contestato davvero i limiti dello scientismo e le implicazioni di una distinzione ferrea tra res cogitans e res extensa, né articolato la meglio la cassetta degli attrezzi analitici e concettuali che dovrà aiutarci a trattare le questioni dei nostri tempi”*, così, L. Pennacchi, *Crisi, nuovo modello di sviluppo, beni comuni*, in *Politica&Società*, 3, 2013, p. 365.

dei singoli:¹²⁸ “un’altra narrativa, secondo la quale prima vengono gli interessi di tutti (umani e non), concepiti come un sistema di relazioni di reciproca dipendenza, e solo successivamente gli interessi individuali”.¹²⁹

Se l’avvio è disorganico, oscure si presentano le conclusioni: nel testo – che lo si ricorda vuole presentarsi come un manifesto – non è, infatti, indicata alcuna coerente proposta di riforma dell’attuale assetto politico se non un antistorico ritorno a modelli di vita medievali,¹³⁰ in cui la proprietà comune è al centro della scena e a governare le risorse collettive sono i cittadini in quanto legittimi titolari di quei beni. In che modo poi effettivamente si debbano gestire queste risorse non viene chiarito.

E’ chiaro che la retorica anima gli animi, ma non appaga lo studioso, ecco perché si è detto che l’analisi di Mattei finisce con l’apparire più che una “teorica dei beni comuni”, una retorica sui beni comuni, che, in quanto tale non si rivela di alcun aiuto per chi voglia prendere sul serio – per usare la fortunata formula di Ronald Dworkin¹³¹ – i beni comuni.

§ 8 *Dalla critica al modello antropologico dell’individualismo possessivo allo spirito del dono: spunti per una riflessione sui beni comuni in Elena Pulcini e i teorici del dono.*

E’ indubbio che il dibattito teorico sui beni comuni è legato ad una riflessione critica della modernità e dei suoi derivati patologici come critica all’erosione del tessuto sociale e alla perdita del legame sociale che si inserisce in una già consolidata tradizione di pensiero che ha ampiamente

¹²⁸ E. Vitale, *Contro i beni comuni*, op. cit., p. 10.

¹²⁹ U. Mattei, *Beni comuni*, op. cit., p. 49.

¹³⁰ *Ivi*, p. 33

¹³¹ R. Dworkin, *I diritti presi sul serio*, Il Mulino, Bologna, 2010.

discusso del problema dell' *Altro* e delle sue sollecitazioni di giustizia, come critica della individualistica filosofia occidentale moderna.¹³²

Esso emerge dalla necessità di ripensare “*le forme dell'essere-in comune capaci di riattivare la partecipazione alla vita pubblica, la sensibilità al bene collettivo*”,¹³³ come “*espressione di una pulsione al legame e di un desiderio di appartenenza*”.¹³⁴ Istanze di cui si erano già fatti portavoce Jürgen Habermas e Hans Jonas nella seconda metà del secolo del scorso, seppur sulla scorta di argomentazioni e obiettivi completamente diversi tra loro. Se, infatti, Habermas aveva individuato forme di inter-relazionalità fondate sull'agire comunicativo,¹³⁵ Jonas aveva valorizzato l'etica della responsabilità.¹³⁶ Ma è con Lévinas che la filosofia individualista subisce una prima battuta di arresto agli inizi del Novecento. Il filosofo francese che aveva posto al centro delle sue preoccupazioni il problema dell'alterità e del prossimo, si schiera contro la filosofia moderna occidentale che ha commesso l'errore ontologico di ripiegare l' *Altro* sul *Medesimo*.¹³⁷ Egli, dunque, considera l' *essere con altri* come il fondamentale e necessario requisito dell'esistenza umana.¹³⁸

Non è possibile non scorgere nelle considerazioni di Lévinas, qui solo accennate per ragioni di opportunità, le similitudini con le argomentazioni svolte da Aristotele nelle belle pagine dell' *Ethica*

¹³² Il pensiero della comunità è un pensiero che caratterizza diversi studiosi italiani che hanno guardato con interesse al ruolo svolto dai beni comuni per un rilancio delle relazioni umane. Questa esigenza di riscoperta dei legami autentici è particolarmente sentita dalla filosofa Elena Pulcini la quale ha molto insistito nei suoi studi sulla critica dell'individualismo e del narcisismo sociale. Cfr. E. Pulcini, *L'individuo senza passioni. Individualismo moderno e perdita del legame sociale*, Bollati Boringhieri, Torino, 2011, pp. 118 ss.

¹³³ E. Pulcini, *op.cit.*, p. 17.

¹³⁴ E. Pulcini, *op.cit.*, p. 171.

¹³⁵ J. Habermas, *Teoria dell'agire comunicativo*, tr.it., Il Mulino, Bologna, 1997, Id., *Agire comunicativo e logica delle scienze sociali*, tr.it., Il Mulino, Bologna, 1980 ma anche Id., *La condizione intersoggettiva*, tr.it., Laterza, Roma-Bari, 2007.

¹³⁶ H. Jonas, *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica*, tr.it., Einaudi, Torino, 1993, P. Pellegrino, *Hans Jonas: natura e responsabilità*, Milella, Lecce, 1995.

¹³⁷ E. Lévinas, *Totalità e infinito*, tr.it., Jaca Book, Milano, 1980, p. 41.

¹³⁸ A. Ponzio, *Soggetto e alterità. Da Lévinas a Lévinas*, Adriatica, Bari, 1989.

Nicomachea dedicate all'amicizia, in cui si legge che la Comunità si fonda sulla *philia* dei suoi consociati. “L'amicizia” – scrive Aristotele – “consiste nella comunità”.¹³⁹ Egli riprende poi questo concetto in diversi punti dell'*Ethica*: “L'amicizia è comunità. E quello che vale per se stessi, vale anche per l'amico: riguardo a se stessi è desiderabile la percezione di esserci, e ciò vale anche riguardo all'amico; tale percezione diviene attiva nel vivere insieme, quindi è ragionevole porsi ciò come obiettivo”.¹⁴⁰

Aristotele sviluppa pienamente questo pensiero nella sua teoria della politica, dove afferma che la relazione con gli altri individui è essenziale alla vita umana: l'uomo, libero, cerca di legare a sé, in amicizia, gli altri uomini. “Per questo, inoltre, si costruisce un tempio alle Grazie (*Charites*) in piena vista, perché vi sia lo scambio reciproco, dato che questo è lo specifico della gratitudine (*charitos*): bisogna che uno contraccambi i servizi di chi ha usato cortesie, e che lui stesso prenda l'iniziativa di essere cortese”.¹⁴¹

Se, dunque, gli essere umani si trovano, per natura, in un rapporto di universale interazione reciproca e per questo motivo sono profondamente connessi gli uni con gli altri, allora, quando un individuo pensa in termini egoistici, pensa contro la sua stessa natura, e per questo si aliena da se stesso e si autodistrugge.

L'ideale della costruzione da parte dell'uomo del bene comune, così profondamente sentito da Aristotele e proseguito da tutta la tradizione di pensiero cristiana e tomistico-aristotelica, si eclissa con l'avvento della modernità.

Difatti, se per Aristotele “Non è stimato colui che non dà nessun contributo al bene comune”,¹⁴² per Smith è vero esattamente il contrario, al

¹³⁹ Aristotele, *Ethica Nicomachea*, Laterza, Roma-Bari, 2010, 1159b.

¹⁴⁰ Aristotele, *Ethica Nicomachea*, *op. cit.*, 1171b.

¹⁴¹ Aristotele, *Etica Nicomachea*, *op. cit.*, 1133 a.

¹⁴² Aristotele, *Etica Nicomachea*, *cit.*, 1163b.

punto che egli scrive: “non ho mai visto fare qualcosa di buono da chi pretendeva di commerciare per il bene comune”.¹⁴³

Gli fa eco Bentham: “La comunità è un corpo fittizio, composto di persone individuali che si considera come se costituissero le sue membra. L’interesse della comunità è cosa? La somma degli interessi dei parecchi membri che la compongono”.¹⁴⁴

Il cerchio si chiude con la celebre citazione di Margaret Thatcher: “Vedete la comunità non esiste”.¹⁴⁵

Per questa via, l’ideale del bene comune è stato sostituito da quello più banale di benessere collettivo – ossia l’idea riassunta nella formula del massimo benessere per il maggior numero. Questo benessere è stato fondato sull’indifferenza e sul mutuo vantaggio invece che sull’amicizia e sulla reciprocità. E tutto ciò trae origine dalla visione antropologica dell’uomo, tipicamente moderna, su cui si è costruita tutta la modernità occidentale: un soggetto autonomo, autosufficiente, con una forte idea di libertà, in grado di progettare, di scegliere e di progredire da solo: è per questa via che è stata rimossa la dimensione relazionale in favore di forme di vita individualistiche.¹⁴⁶

Elena Pulcini individua nello sviluppo delle relazioni e dell’empatia la via di salvezza alla deriva del capitalismo selvaggio che sta distruggendo l’ecosistema e le relazioni umane. Così, ella ritiene, “solo se saremo capaci di ricostruire l’essere-in-comune valorizzando la potenzialità coesiva dell’homo empaticus, sapremo restituire valore a ciò che abbiamo in comune, facendolo oggetto delle nostre preoccupazioni e della nostra cura”.¹⁴⁷

¹⁴³ A. Smith, *The Wealth of Nations* (1776), Oxford, 1976, 456

¹⁴⁴ J. Bentham, I, IV, 1789 citato da S. Zamagni, *Il dono come gratuità in economia*, p. 9, reperibile dal sito glioccidentali.it.

¹⁴⁵ L. Pennacchi, *Filosofia dei beni comuni*, op. cit., 34.

¹⁴⁶ Sulla complessità del concetto, tutt’altro che pacifico cfr. M. Weber, tr.it, *L’etica protestante e lo spirito del capitalismo*, Sansoni, Firenze, 1977, p. 180, nota 2

¹⁴⁷ E. Pulcini, *Beni comuni: un concetto in progress*, in *Politica&Società*, 3, 2013, p. 356.

Quale allora la via “*Di fronte a questa forbice tra un individualismo narcisista e un comunitarismo regressivo, tra un’assenza di páthos che corrode il legame sociale e un eccesso di páthos che lo ricostruisce in forme distorte ed esclusive*”?¹⁴⁸

A queste istanze tentano di dare risposta i teorici del dono i quali costruiscono un paradigma del dono nel quale esso riemerge dalla sfera privata, come legame intimistico tra i soggetti, in cui la modernità lo ha ripiegato, per aprirsi al discorso pubblico, sol che gli si lasci spazio di emergere tra le pieghe del modello utilitaristico che interpreta le relazioni umane sulla base puro calcolo economico.¹⁴⁹ Dal punto di vista antropologico, “*Il paradigma del dono presuppone dunque una figura di individuo altra, che non coincide con alcuno dei modelli consolidati dalla parabola della modernità*”.¹⁵⁰ Il loro modello, dunque, è l’*homo reciprocus*.¹⁵¹

Cosa vuol dire, però, accogliere l’essenza del dono nella vita sociale? La risposta ci viene indicata dalla suggestiva immagine offerta da Kapferer e richiamata da Anspach, il quale nel suo *A buon rendere* racchiude il senso del discorso, in questo modo: “*ciascuno dà a titolo individuale, ma riceve in quanto membro del gruppo; bisogna quindi ricambiare a tutto il gruppo, così come bisogna aspettarsi di essere ricambiati da tutto il gruppo*”.¹⁵² Per tale via, il dono perde quella occasionalità che è propria del regalo o della filantropia – non si tratta più di un rapporto che coinvolge gli individui presi singolarmente ma che involge la società nel suo complesso – per divenire sistema. Un sistema di reciproche prestazioni, a un tempo libere e

¹⁴⁸ E. Pulcini, *L’individuo senza passioni*, op. cit., p. 17.

¹⁴⁹ J. T. Godbout, tr.it., *Lo spirito del dono*, Bollati Boringhieri, Torino, 1993

¹⁵⁰ E. Pulcini, *L’individuo senza passioni*, op. cit., p. 212.

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 176.

¹⁵² M. Anspach, *A buon rendere*, op.cit., p. 74.

costrittive, che dà luogo a un continuo andirivieni di doni offerti e ricambiati.¹⁵³

Del resto anche il dono – contrariamente all’immagine tradizionale che lo vuole confinato all’interno della socialità primaria, atto meramente gratuito e quindi è stato essenzialmente ricondotto nell’ambito della carità, della filantropia o, più banalmente, del regalo – è una forma di scambio: *“Il dono è infatti una forma di scambio, afferma Mauss che smentisce così, sia pure indirettamente, ogni visione oblativa e altruistica del dono; esso è anzi la forma originaria dello scambio mercantile, guidata dal desiderio di massimizzare la soddisfazione dei propri interessi materiali, di acquisire beni e accumulare ricchezza. A uguale distanza sia dall’interesse utilitaristico sia dalla pura e unilaterale oblatività, sia dall’egoismo sia dall’altruismo, esso occupa una dimensione «ibrida», anteriore a ogni dicotomia in quanto, appunto, eminentemente simbolica”*.¹⁵⁴

Non solo. Se fosse vero che il dono è essenzialmente gratuità, allora, con buona pace del principio di non contraddizione, dovrebbe essere anche vero che esso non può presentare elementi di utilità, salvo snaturarsi divenendo altro da sé. Ma questa in realtà, è solo una falsa conclusione. A ben pensarci, un dono che non è utile è, in definitiva, un dono inutile; ma se così fosse, non si comprenderebbe quale ragione spingerebbe gli uomini a donare. E’ una constatazione banale, ma quanto mai necessaria, quella per cui ogni dono produce un beneficio: avvantaggia chi lo riceve e rende felice chi lo fa. Da queste osservazioni ne deriva, dunque, che il dono non esclude l’utilità anzi la ingloba, di necessità. E’ doveroso, tuttavia, approfondire questo aspetto onde evitare fuorvianti fraintendimenti. L’utilità del dono non va intesa come valore di scambio, come invece si potrebbe essere indotti a pensare, in quanto nella reciprocità del dono si offre qualcosa in una logica che non è quella dello scambio di cose di pari valore. Nel dono,

¹⁵³ *Ivi.*

¹⁵⁴ E. Pulcini, *L’individuo senza passioni, op. cit.*, p. 179.

infatti, non si tratta di restituire l'equivalente economico della cosa o della prestazione ricevuta, quanto piuttosto di ritrovarsi all'interno di un circolo di reciprocità, in quanto colui che ricambia in realtà dona anch'egli: per questa via, il dono perpetua se stesso. Nel dono, dunque, ciò che conta è stabilire legami, creare relazioni: in esso, l'attenzione non cade sul bene, ma sulle persone, mentre nello scambio commerciale è vero esattamente il contrario. In definitiva, il dono è un atto *interessato* a creare legami. Difatti, “*definiamo dono ogni prestazione di beni o servizi effettuata, senza garanzia di restituzione, al fine di creare, alimentare o ricreare il legame sociale tra le persone*”.¹⁵⁵

Senza garanzia di restituzione, s'è detto. Chi dona non è detto che riceverà a sua volta, la restituzione non è affatto garantita. Nel dono, quindi, l'utilità non è scissa dalla gratuità: esso è, ad un tempo, utilità e gratuità.

Una volta oggettivizzato, poi, esso acquisisce forma sociale in quanto infonde il *dovere* della reciprocità¹⁵⁶: “*Dare, liberamente e per obbligo*”,¹⁵⁷ E qui si manifesta il secondo paradosso del dono, la seconda coppia concettuale di opposti: dopo utilità e gratuità, ora libertà e obbligo. Si è detto che il dono è un atto libero che nulla chiede e nulla impone, eppure, sostiene Mauss, esso obbliga. Non resta, dunque, che indagare il senso di quell'*obbligo* richiamato dallo studioso francese. Egli asserisce non solo che il dono chiama dono, ma anche che ciò che viene donato spingerà a donare a sua volta. Certo può essere che il dono non venga riconosciuto come tale da colui che lo riceve o che egli decida di non ricambiare, ma nella generalità dei casi – è ancora Mauss a dirlo – i doni circolano nella certezza di essere ricambiati, anche se in tempi, in modi e in forme diverse.¹⁵⁸ Chi riceve un dono è posto in condizione di dover ricambiare o di donare a sua volta poiché la restituzione del dono si

¹⁵⁵ J. T. Godbout, *Lo spirito del dono*, Bollati Boringhieri, Torino, 1993, p. 30.

¹⁵⁶ J. T. Godbout, *La circolazione mediante il dono*, *op.cit.*, pp. 34 ss.

¹⁵⁷ M. Mauss, *Teoria generale della magia e altri saggi*, *op.cit.*

¹⁵⁸ M. Mauss, *Saggio sul dono*, *op. cit.*, p. 211)

trasforma in riconoscenza per l'altro: chi riceve, nello stesso tempo dà, secondo quella spirale positiva del dare ricevere ricambiare in cui tra coloro che vi sono entrati si crea un “*indebitamento reciproco positivo*”¹⁵⁹ in una perenne alternanza di squilibrio ed equilibrio che crea uno spazio temporale di attesa nel quale le relazioni tra gli individui si mantengono vive.

In definitiva, pensare in termini di dono, a livello sociale, vuol dire disponibilità ad operare senza contropartita per il bene comune: è il fluire di dare e ricevere, in un rapporto circolare che si auto-alimenta, la via d'uscita da quelle logiche asfittiche ed egoistiche del mondo contemporaneo per fondare una nuova forma di relazionalità.¹⁶⁰

§ 9 I beni comuni e la critica al modello proprietario del codice civile del 1942 tra teoria e prassi del diritto

Il secondo filone di pensiero è riconducibile alla critica del diritto proprietario e si inserisce nel vivace e articolato dibattito dottrinario – espressosi nelle voci di chi ha tentato di disgregare la granitica unitarietà dell'istituto,¹⁶¹ e chi invece ha tentato di valorizzarne, alla luce dei nuovi principi e valori espressi dalla Costituzione, la funzione sociale a cui la stessa è chiamata¹⁶² – che a partire dagli anni Settanta del secolo scorso ha

¹⁵⁹ J. T. Godbout, *La circolazione mediante il dono*, op. cit., p. 34.

¹⁶⁰ E. Pulcini, *L'individuo senza passioni*, op.cit., pp. ss.

¹⁶¹ P. Grossi, *Un altro modo di possedere, L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria*, Giuffrè, Milano, 1977.

¹⁶² S. Rodotà, *Il terribile diritto*, op. cit.; P. Cavaleri, *Iniziativa privata e costituzione 'vivente'*, Cedam, Padova, 1978; F. Santoro-Passarelli (a cura di), *Proprietà privata e funzione sociale*, Cedam, Padova, 1976, pp. III ss.; Id, *I beni della cultura secondo la Costituzione*, in *Libertà e autorità nel diritto civile. Altri saggi*, Cedam, Padova 1977, pp. 77-86. Id, *Aspetti privatistici della programmazione economica*, in *Atti della tavola rotonda tenuta a Macerata (1970)*, vol. II, Milano, 1971, pp. 182, 235; Id, *Proprietà privata e Costituzione*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, XXVI, 1972, pp. 953-961; Id., *Il sindacato nell'impresa*, in *Rivista di diritto del lavoro*, XXVIII, 1976, pp. 5-15; e in *Libertà e autorità nel diritto civile. Altri saggi*, Padova 1977, pp. 261-271. Id, *Proprietà privata e funzione sociale. Presentazione*, Cedam, Padova 1976,

messo in discussione alcune categorie del diritto privato italiano, tra le quali appunto la proprietà privata.

Oggi come allora la discussione si è incentra sulla “*dissociazione tra proprietà e gestione, in forme che mirino a risocializzare l’economia con riferimento a beni, come quelli comuni*”, che presentano legami con esigenze vitali dell’uomo.¹⁶³ Si trattava, in ultima analisi, di separare funzione economico-sociale del bene dal titolo giuridico della proprietà,¹⁶⁴ di scindere, in antitesi all’impianto del codice civile del ’42 incentrato sulla rigida appartenenza proprietaria, titolarità e gestione del bene in proprietà.¹⁶⁵

Abbandonata la dogmatica, il regime giuridico della proprietà fu oggetto, di una avanzata riflessione antiformalista. La nuova attitudine si risolse in una maggiore attenzione verso il diritto vivente al di là del più rigido schema giuspositivistico degli anni precedenti.

L’ingresso della Costituzione repubblicana nel mondo del diritto, che registrava nuovi valori, in un’alta forma di compromesso, della società all’indomani del secondo conflitto mondiale e delle nefandezze dei regimi

pp. IX-XII; e in *Libertà e autorità nel diritto civile. Altri saggi*, Padova 1977, pp. 241-244; Id., *La proprietà*, in *L’opera di Salvatore Pugliatti*, in *Rivista di diritto civile*, XXIV, 1, 1978, pp. 569-575; A. Lener, *Problemi generali della proprietà*, in F. Santoro Passarelli (a cura di), *Proprietà privata e funzione sociale*, cit., pp. 16-19; S. Natoli, *La proprietà, Appunti dalle lezioni*, Milano, 1976, pp. 278-284; Sandulli, *Profili costituzionali della proprietà privata*, in *Riv. trim. dir. e proc. Civ.*, 1972, p. 468; P. Rescigno, *Per uno studio sulla proprietà*, in *Riv. dir. civ.*, 1972, I, pp. 5-6; M.S. Giannini, *Basi costituzionali della proprietà privata*, in *Pol. dir.*, 1971, pp. 475- 477; M. Comporti, *Contributo allo studio del diritto reale*, Cedam, Padova 1977; A. Corasaniti, *La tutela degli interessi diffusi davanti al giudice ordinario*, in *Rivista di diritto civile*, XXIV, 1, 1978, XXIV, 1, pp. 180-204; M. Costantino, *Il diritto di proprietà*, op. cit., p. 210; Id., *Contributo alla teoria della proprietà*, Jovene, Napoli 1967; Costantino, M., *Profili 'fondamentali' della proprietà*, in *Studi senesi*, XXIII, 1971, pp. 351-426; F. De Martino, F., *Della proprietà*, in *Commentario del Codice civile* (a cura di A. Scialoja e G. Branca), Il Mulino, Bologna 1976; L. Moccia, *Sui limiti della proprietà privata nell’interesse collettivo*, in *Foro italiano*, CIII, 5, 1978, CIII, 5, coll. 57-64.

¹⁶³ A. Somma, *Democrazia economica e diritto privato. Contributo alla riflessione sui beni comuni*, in *Materials per una storia della cultura giuridica*, 2, 2011, p. 463.

¹⁶⁴ *Ivi*

¹⁶⁵ *Ibidem*

totalitari europei, aveva aperto le porte per un ripensamento critico di molti istituti del diritto civile e, per quel che qui interessa, del diritto di proprietà.

Venne, così, messa in discussione quella cultura dell'appartenenza individuale che aveva caratterizzato l'istituto della proprietà fin dal suo nascere in vista dell'aspetto relazionale della stessa piuttosto che della mera potestà individuale.¹⁶⁶

Come è noto infatti l'istituto giuridico della proprietà privata rappresentava, nella sua trasposizione nel codice civile del '42, la sintesi di tutta un'epoca in cui la nascente classe borghese aveva potuto affermare la sacralità e l'inviolabilità del diritto proprietario.

Nella prima metà del Novecento, infatti, la proprietà privata fu intesa come diritto assoluto, mentre tutte le altre forme proprietarie – tra cui anche la proprietà collettiva – vennero trascurate in quanto considerate come meri cimeli di un passato ormai trascorso che nessuna utilità avevano ancora da mostrare al tempo presente.

In questo scenario si è inserita a metà del secolo scorso la Carta Costituzionale, che ha messo in discussione la granitica proprietà privata come diritto assoluto. Benché, infatti, la Costituzione continuasse a riconoscere il diritto proprietario, sancendo che la proprietà è pubblica o privata, ma anche che essa “è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti”, è venuto meno quel “*primato politico culturale che la cultura giuridica borghese le aveva sempre conferito*”,¹⁶⁷ potendo la stessa “*essere sottoposta a forme di governo complessivo dell'economia destinate a presidiare fini generali*”,¹⁶⁸

¹⁶⁶ M. Costantino, *Il diritto di proprietà*, in *Trattato di diritto privato*, I, *Proprietà*, Utet, Torino, 1982 p. 217 e 220-227; C. SALVI, *Il contenuto della proprietà*, *op. cit.*, p.32.

¹⁶⁷ C. Salvi, *Privatizzazioni, proprietà pubblica e privata. Verso un ripensamento critico*, *op.cit.*, p. 362.

¹⁶⁸ A. Somma, *op.cit.*, p. 486.

al punto che se ne è messa in discussione la sua natura di diritto fondamentale.¹⁶⁹

L'esperienza critica di quegli anni, incentrata sul governo democratico dell'economia,¹⁷⁰ rilanciava la funzione sociale della proprietà così come sancita dalla Costituzione all'articolo 42:¹⁷¹ se nello Stato liberale il fulcro dei rapporti intersoggettivi era fondato sul binomio proprietà e libertà, nel nuovo Stato costituzionale, la proprietà doveva essere riletta alla luce dei principi di uguaglianza e solidarietà.¹⁷²

Così, nel corso di quegli anni, oggetto di interesse per gli studiosi non è più l'istituto giuridico «proprietà» bensì la funzione che essa esplica nell'ambito del nuovo assetto valoriale predisposto dalla Carta costituzionali.¹⁷³

Certamente la proprietà continuava ad essere l'istituto cardine del diritto civile italiano ma sotto una nuova luce. La strada era ormai spianata, con l'emersione dei nuovi valori la proprietà non poteva più essere ciò che era stata al suo nascere ma come già icasticamente espresso dall'articolo 153 della Costituzione di Weimar – norma poi confluita nella vigente Costituzione della Repubblica Federale Tedesca¹⁷⁴ – “*la proprietà obbliga*”.¹⁷⁵

Il sorgere di nuove istanze di tutela e di bisogni nuovi espressi dalla nascente categoria dei beni comuni, ha ridato vigore alla questione mai sopita della funzione sociale della proprietà privata, considerazioni poi

¹⁶⁹ L. Ferrajoli, *Diritti fondamentali*, Laterza, Roma-Bari, 2002, p. 12.

¹⁷⁰ A. Somma, *op.cit.*, p. 492.

¹⁷¹ Il riferimento è a U. Romagnoli, *Il sistema economico nella Costituzione* in A.A.VV., *La Costituzione economica*, in *Trattato di diritto commerciale e diritto pubblico dell'economia*, Cedam, Padova, 1977, p. 149, M. Costantino, *Il diritto di proprietà, op. cit.*, p. 210.

¹⁷² A. Baldassarre, *Proprietà*, I, *Diritto Costituzionale*, in *Enc. giur. Treccani*, vol XI, Roma 1989, p. 14.

¹⁷³ C. Salvi, *Il contenuto del diritto di proprietà*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 67.

¹⁷⁴ art. 14, II: “*Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen*”

¹⁷⁵ F. Santoro Passarelli, *Proprietà*, in *Enciclopedia del Novecento (1980)*, Treccani.it.

estese anche alla proprietà pubblica. Frutto della nuova sensibilità del tempo presente, certamente esse riflettono il mutamento nel modo di intendere la proprietà pubblica indotto dalla crisi finanziaria,¹⁷⁶ a cui lo Stato, almeno in Italia, non è stato in grado di dare risposte soddisfacenti. Queste considerazioni sono uscite dall'alveo delle discussioni dotte dell'accademia e sono confluite in una proposta di articolato tesa a modificare le norme del codice civile in materia di beni pubblici. Il riferimento è ovviamente al Disegno di legge delega della Commissione Rodotà.

§ 10 *Segue. Alcune applicazioni pratiche. Il disegno di legge della Commissione Rodotà*¹⁷⁷

A seguito dei processi di privatizzazione di alcuni cespiti pubblici, dagli immobili ai servizi, era emersa la necessità di poter contare su un contesto giuridico dei beni che fosse più al passo con i tempi ed in grado di definire criteri generali e direttive sulla gestione e sulla eventuale dismissione di beni pubblici.

Inoltre, era emersa la necessità di azioni concrete per una migliore gestione di particolari tipologie di utilità pubbliche che scaturiscono da beni disciplinati ad oggi in modo frastagliato e poco organico. È il caso delle concessioni del demanio dello Stato, degli Enti territoriali e delle

¹⁷⁶ S. Marotta, *La via italiana dei beni comuni*, op. cit.

¹⁷⁷ La proposta di legge è accompagnata dalla relazione di accompagnamento nelle quale sono spiegate le ragioni della riforma. Per ulteriori approfondimenti sull'articolato della Commissione Rodotà, oltre alla relazione di accompagnamento scaricabile dal sito www.giustizia.it, si rinvia a E. Reviglio, *I beni pubblici. nuovi principi generali ed una nuova tassonomia. Linee guida della proposta di riforma della "Commissione Rodotà"*, in L. Pennacchi (a cura di), *Pubblico, privato, comune. Lezioni dalla crisi globale*, Ediesse, Roma, 2010, pp. 505-513; e in U.Mattei- E. Reviglio- S. Rodotà (a cura di), *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, il Mulino, Bologna, 2007; ed ancora in U.Mattei- E. Reviglio- S. Rodotà (a cura di), *I beni pubblici. Dal governo democratico dell'economia alla riforma del codice civile*, Accademia nazionale dei Lincei, Roma, 2010.

concessioni sullo spettro delle frequenze; ed anche di una serie di beni finanziari (crediti pubblici, partecipazioni) ed immateriali (marchi, brevetti, opere dell'ingegno, informazioni pubbliche, e altri diritti) su cui sembrava necessario agire attraverso una riforma generale del regime proprietario di riferimento.

Allo scopo di redigere uno schema di disegno di legge delega per la riforma delle norme del codice civile del Capo II del Titolo I del Libro III del Codice Civile in materia di beni pubblici, fu nominata con decreto del Ministro della giustizia del 14 giugno 2007, un apposita Commissione.¹⁷⁸

La proposta di legge prevedeva anzitutto di riformulare l'art. 810 del codice civile al fine di qualificare come beni le cose, materiali o immateriali, le cui utilità possono essere oggetto di diritti. E' prevista poi l'introduzione di una nuova categoria: quella dei beni comuni.

Quest'ultima categoria di beni non è coestensiva alla prima tant'è che i beni comuni possono appartenere sia a persone giuridiche pubbliche che private.

Così la commissione aveva previsto di distinguere i beni in tre categorie: beni comuni, beni pubblici, beni privati. e) definizione di
Nel testo della commissione non è prevista alcuna gestione comunitaria, infatti, *“ne deve essere garantita la loro fruizioni collettiva”*.

Sul punto, il disegno di legge presentato dalla Commissione Rodotà introduce tre novità. In primo luogo, il disegno di legge offre una classificazione non più formalistica ma funzionale dei beni pubblici, una classificazione, cioè, legata alla natura economico-sociale dei stessi. Scompare la tradizionale distinzione fra demanio e patrimonio

¹⁷⁸ Per ulteriori indicazioni in merito ai componenti della commissione e *all'iter* legislativo della proposta cfr. E. Reviglio, *Per una riforma del regime giuridico dei beni pubblici. Le proposte della commissione Rodotà*, in *Politica del diritto*, 3, 2008, pp. 531-550. Il testo completo del disegno di legge e la relativa relazione di accompagnamento, si possono scaricare dal sito del governo italiano, www.governo.it

indisponibile, che, come abbiamo visto, è meramente formalistica. In secondo luogo, il progetto, non solo mira a riformare la disciplina dei beni pubblici, ma introduce, per la prima volta nell'ordinamento italiano la categoria dei beni comuni, definiti come quelle *“cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona”*. La Commissione Rodotà, oltre ad intervenire per modificare le norme del codice civile in materia di proprietà pubblica, ha introdotto una nuova categoria giuridica: quella dei beni comuni, i quali non rientrano *stricto sensu* nella specie dei beni pubblici, in quanto sono a titolarità diffusa e quindi possono appartenere non solo a persone pubbliche, ma anche a privati.

Non ci soffermeremo oltre nell'analisi del testo della proposta di articolato, in quanto la stessa verrà discussa in diverse parti del presente lavoro. Ciò che ci preme sottolineare è che la proposta, che pure aveva iniziato il suo *iter* al Senato, venendo assegnata alla Commissione Giustizia in sede referente, caduto il Governo Prodi, non è mai stata accolta, mentre, è stata recepita da una proposta di legge al Parlamento votata dal Consiglio Regionale del Piemonte nell'ottobre 2009.

§ 11 Segue. *Ulteriori applicazioni pratiche nel diritto giurisprudenziale. La Corte di Cassazione reinterpretata la proprietà pubblica e inaugura la categoria dei beni comuni*

La stessa esigenza che è alla base della proposta di legge presentata dalla Commissione Rodotà guida la sentenza n. 3665 del 14 febbraio 2011 in cui la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha fornito una lettura dei beni pubblici che prescinde dal titolo di proprietà ed è incentrata sul profilo funzionale dei beni che deve sempre essere garantito in vista del

soddisfacimento degli interessi della collettività.¹⁷⁹ La sentenza è di particolare interesse in quanto, per la prima volta, i beni comuni sono usciti dall'ambito degli scritti teorici degli studiosi e hanno trovato concreta applicazione da parte della Corte di Cassazione.¹⁸⁰ Nella sentenza, la suprema Corte era stata investita della questione relativa all'appartenenza al demanio marittimo c.d. «necessario» di un complesso immobiliare, sito nella laguna di Venezia. La fattispecie verteva sull'accertamento della proprietà privata, attestata da regolari titoli di compravendita risalenti sino al diciannovesimo secolo, o pubblica delle aree lagunari deputate alla pesca, separate dalla laguna aperta da una recinzione fissa, nelle quali veniva praticata da secoli la vallicoltura.¹⁸¹ Dopo aver richiamato la disciplina sui beni pubblici contenuta nel codice civile, la Corte ha ritenuto insufficiente limitarsi, in tema di beni pubblici o demaniali, all'esame della sola normativa codicistica del 42, ritenendo indispensabile integrare la stessa con le varie fonti dell'ordinamento e specificamente con le norme costituzionali. Benché, infatti, la Costituzione, non contenga un'espressa definizione dei beni pubblici, né una loro classificazione, gli articoli 2, 9 e 42 Cost., permette di dare tutela anche a *“quei beni che, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, per loro intrinseca natura o finalizzazione risultino [...] funzionali al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività”*. Di qui, fermo restando la necessità della Corte di porre al centro della tutela la persona e i

¹⁷⁹ S. Lieto, «Beni comuni», *diritti fondamentali e stato sociale. La Corte di Cassazione oltre la prospettiva della proprietà codicistica*, in *Politica del diritto*, 2, 2011, p. 331.

¹⁸⁰ Sulla sentenza cfr. S. Lieto, «Beni comuni», *diritti fondamentali e Stato sociale. La Corte di Cassazione oltre la prospettiva codicistica*, in *Politica del diritto*, 2, 2011, pp. 331- 350. Ulteriori spunti di riflessione si rinvengono in M. Spanò, *Istituire i beni comuni. Una prospettiva filosofico-giuridica*, in *Politica&Società*, 3, 2013, p. 433, L. Ciafardini, *Nota a Corte di Cassazione, 14 febbraio 2011, n. 3665, Sez. UU.*, in *Giust. civ.*, 12, 2011, pag. 2844; G. Carapezza Figlia, *Proprietà e funzione sociale. La problematica dei beni comuni nella giurisprudenza delle Sezioni unite (nota a Cass., sez. un., 14 febbraio 2011 n. 3665)*, in *Rass. dir. civ.*, 2, 2012, p. 535; E. Pellicchia, *Valori costituzionali e nuova tassonomia dei beni: dal bene pubblico al bene comune (nota a Cass., sez. un., 14 febbraio 2011 n. 3665)*, in *Foro it.*, 2, 2012, p. 573

¹⁸¹ L. Ciafardini, *Nota a Corte di Cassazione 14 febbraio 2011, n. 3665, Sez. UU.*, *op.cit.*

suoi interessi attraverso il riconoscimento dei diritti inviolabili, “l’esigenza interpretativa di "guardare" al tema dei beni pubblici oltre una visione prettamente patrimoniale - proprietaria per approdare ad una prospettiva personale – collettivistica”.

CAPITOLO II

Teoria e dommatica dei beni comuni. Per una tassonomia del *comune*

“E come possiamo intenderci, signore, se nelle parole ch'io dico metto il senso e il valore delle cose come sono dentro di me; mentre chi le ascolta, inevitabilmente le assume col senso e col valore che hanno per sé, del mondo com'egli l'ha dentro? Crediamo di intenderci; non ci intendiamo mai.”

Luigi Pirandello, Sei Personaggi in cerca d'autore

§ 1 *La discussa questione dei beni comuni. Alcuni problemi definitivi*

Chi vuole fare uno studio serio su una questione, deve dapprima precisare qual è il suo oggetto. Ogni studioso che voglia conoscere l'oggetto delle sue ricerche, poi, deve porsi prioritariamente il problema

della definizione del suo oggetto, deve cioè addentrarsi nel processo conoscitivo della struttura ontologica del suo oggetto. Se questo rimane sconosciuto, è ovvio, che nessuna analisi può essere realizzata. Quando si discute su un argomento si immagina che sia possibile, se non proprio comprenderlo pienamente, quantomeno conoscerlo nella sua generalità. Certamente se l'argomento fosse pienamente conosciuto non si avrebbe bisogno di indagarlo. E', però, vero come ammoniva Hegel che spesso ciò che è noto non è conosciuto. E questa mi pare essere la triste sorte dei *beni comuni*: quanto mai noti ma affatto conosciuti solo che si consideri che a volerne dare una definizione immediata non sarebbe possibile. Eppure si tratta di beni, di entità corporali, materiali o immateriali che siano, e ciò nonostante, non esiste sul punto una definizione condivisa. A volerla ricercare ci si imbatte immediatamente in una serie di difficoltà. Se si ponessero a confronto, infatti, le definizioni date in aree anglofone e quelle proposte dalla letteratura italiana, non vi sarebbe chi non si avvedrebbe delle profonde differenze, non solo metodologiche, ma anche e soprattutto cognitive, il che già rende caliginosa questa categoria.

In secondo luogo, ci si accorgerebbe ben presto che se aprirsi ad altri ordinamenti non è dirimente, altrettanto può osservarsi a restare all'interno del dibattito italiano, dove va segnalata la eterogeneità dei campi d'indagine intersecati dalla questione, naturalmente predisposta a giovare della reciproca interazione tra giuristi – privatisti e giuspubblicisti – economisti, politologi, ma anche antropologi.

Tutto ciò è essenziale non solo per mettere ordine in una questione ormai intricata, ma anche per delimitare il campo di indagine del nostro studio affinché, come sovente è già accaduto, si eviti che la categoria venga abusata e che si faccia di essa un «significante vuoto»,¹⁸² nel quale far rientrare di volta in volta le istanze più disparate.

¹⁸² L'espressione «significante vuoto» è di Laclau ma nel senso citato nel testo in riferimento ai beni comuni è utilizzata in L. Coccoli, *Ieri, oggi, domani. I beni comuni tra*

Ma non è solo di questo che si tratta. Vi è, infatti, una seconda ragione, ancora più incalzante di quella appena enunciata che mi sembra giustificare l'opportunità di cimentarsi in un serio tentativo di tassonomia. Trattasi del rischio, sempre possibile, che alla maggiore estensione del concetto segua una minore forza giuridica: “*se la categoria dei beni comuni rimane nebulosa, e in essa si include tutto e il contrario di tutto, se ad essa viene affidata una sorta di palingenesi sociale, allora può ben accadere che perda la capacità di individuare proprio le situazioni nelle quali la qualità “comune” di un bene può sprigionare tutta la sua forza*”.¹⁸³

Pertanto, in presenza di un concetto così caliginoso che copre una pluralità di elementi dalle caratteristiche solo limitatamente equiparabili, l'interprete non può che imboccare due strade: abbandonare l'uso del concetto, ovvero definirlo. E' chiaro che propendiamo per la seconda.

La definizione della categoria *beni comuni* pone l'interprete di fronte a problemi di delimitazione da almeno tre punti di vista. Innanzitutto, individuare una definizione condivisa. Per fare questo dobbiamo comprendere l'oggetto del nostro studio e dunque interrogarci sulla natura dei beni di cui stiamo discutendo. In secondo luogo, dobbiamo individuare la comunità di riferimento e ciò ci obbliga a soffermarci sul problema della titolarità e, di conseguenza, terzo e ultimo profilo, dobbiamo focalizzare l'attenzione sulla gestione di questi beni.

Così, la necessità di definire non sembri un vezzo da giuristi: definire, infatti, non significa indulgere in inutili formalismi significa bensì saper trarre profitto da questo coro di voci che si è formato intorno ai beni comuni per approdare ad una riconcettualizzazione della categoria che tenga conto – se possibile – di tutte le istanze.

passato e futuro, in Id, *Commons/Beni comuni. Il dibattito internazionale*, goWare, Firenze, 2013, in M. Spanò, *Istituire i beni comuni. Una prospettiva filosofico-giuridica*, in *Politica&Società*, 3, 2013, e in A. Ciervo, *I beni comuni*, Ediesse, Roma, 2012.

¹⁸³ S. Rodotà, *Il valore dei beni comuni*, in *La Repubblica*, 5 gennaio 2012, p. 26.

Da quanto si è detto, è giocoforza riconoscere come non più procrastinabile cimentarsi in un tentativo di tassonomia del concetto e questo è l'arduo tentativo che, nelle righe, che seguono, tentiamo di affrontare.

Coerentemente al nostro assunto, non ci soffermeremo a discutere la tesi di Mattei, il quale esclude che dei beni comuni possa darsi una definizione in quanto a suo avviso “*i beni comuni sono resi tali non da presunte caratteristiche ontologiche, oggettive o meccaniche che li caratterizzerebbero, ma da contesti in cui essi divengono rilevanti in quanto tali*”,¹⁸⁴ ossia quando “*divengono rilevanti per un particolare fine sociale coerente con le esigenze dell'ecologia politica*”.¹⁸⁵ Poiché, infatti, come sempre l'autore non discute nel dettaglio le sue tesi e dunque non ci dice nulla né su cosa sono, seppur a grandi linee, questi beni comuni né quali poi siano questi particolari fini sociali coerenti *con le esigenze dell'ecologia politica* nonché in che modo debbono trovare realizzazione, è chiaro che non può essere possibile alcuna analisi critica di questa posizione “teorica”.

Tornando, invece, alla nostro problema – tentare di comprendere cosa sono i beni comuni – procederemo ponendo a confronto le due definizioni più autorevoli in materia di beni comuni, quella di Elinor Ostrom e quella proposta dalla Commissione Rodotà. La scelta di confrontare prioritariamente queste due definizioni nasce non solo dal fatto che, come detto, esse si presentano come le definizioni più rigorose allo stato attuale della ricerca, ma anche perché questo confronto ci permette di mettere accostare una voce del panorama internazionale e una voce dell'*ambiente* culturale italiana, con tutto ciò che ne consegue nel diverso modo di intendere la categoria. In secondo luogo, perché trattasi di indagini provenienti dai approcci scientifici che particolare influenza hanno sulla

¹⁸⁴ U. Mattei, *Beni comuni, op. cit.*, p. 3.

¹⁸⁵ *Ivi*, p. 54 e p. 84.

materia – senza con questo voler sminuire l'importanza delle ulteriori proposte all'argomento, di cui si darà dettagliatamente conto nel prosieguo – quello economico e quello giuridico.

Avviamoci, dunque, lungo questo tortuoso sentiero partendo dallo studio delle definizioni elaborate da Elinor Ostrom e dalla Commissione Rodotà.

§ 2 Elinor Ostrom e la Commissione Rodotà: un confronto

Nella definizione espressa da Ostrom, il termine *commons*¹⁸⁶ si riferisce ad un sistema di risorse, naturale o artificiale, materiale o immateriale che “*che sia sufficientemente grande da rendere costosa (ma non impossibile) l'esclusione di potenziali beneficiari dal suo utilizzo*”.¹⁸⁷ Si tratta, in definitiva, di risorse, condivise fra un gruppo di persone,¹⁸⁸ che sono non esclusive ma tendenzialmente rivali, cioè, detto diversamente, si tratta di risorse non escludibili cioè a libero accesso ma altamente sottraibili nel senso che la fruizione da parte di alcuni attori riduce la possibilità di fruizione da parte di altri, in quanto risorse esauribili.¹⁸⁹ Proprio questa caratteristica è all'origine della necessità di una loro tutela e gestione in quanto per gli stessi è sempre incombente il rischio di un eccessivo sfruttamento dovuto ad una gestione inefficiente degli stessi.

Il patrimonio intellettuale in genere e quello artistico sono l'archetipo dei *commons*.¹⁹⁰ Tra gli altri esempi di *commons*, Ostrom include: “*le zone di pesca, i bacini di acqua sotterranea, i pascoli, i canali di irrigazione, i*

¹⁸⁶ Per una bibliografia generale della letteratura inglese sui *commons*, cfr. G. Dallera, *La teoria economica oltre la tragedia dei beni comuni*, in Marella M.R., (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, Ombre Corte, 2012, p. 88.

¹⁸⁷ E. Ostrom, *Governare i beni collettivi*, op. cit., p. 52.

¹⁸⁸ *Ivi*.

¹⁸⁹ Per bene rivale si intende un bene il cui utilizzo da parte di un soggetto esclude che lo stesso possa essere utilizzato da altri soggetti. E. Ostrom, *Governare i beni collettivi*, op. cit., p. 11 e p. 52.

¹⁹⁰ C. Hess-E. Ostrom (a cura di), *La conoscenza come bene comune. Dalla teoria alla pratica*, tr.it., Mondadori, Milano, 2009.

*ponti, i parcheggi, i computer in rete, i fiumi, i laghi, gli oceani e gli altri bacini idrici. Le unità di risorse sono ciò di cui gli individui si appropriano o fanno uso, traendole dal sistema di produzione. Le unità di risorse sono, ad esempio, le tonnellate di pesce tratte da una zona di pesca, i metri cubi di acqua prelevati da un bacino di acqua sotterranea o da un canale di irrigazione”.*¹⁹¹

Secondo la Commissione Rodotà – intervenuta sulla questione nell’ambito del più ampio progetto di riforma del libro III del codice civile, relativamente ad una ridefinizione dei beni pubblici – invece, i beni comuni sono quelle “*cose che esprimono utilità funzionali all’esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona*”, che proprio in ragione di questa loro caratteristica “*devono essere salvaguardati sottraendoli alla logica distruttiva del breve periodo, proiettando la loro tutela nel mondo più lontano, abitato dalle generazioni future*”.¹⁹²

Tra questi beni 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.*”

L’elenco è meramente esemplificativo, pertanto, non esaurisce il novero dei beni comuni.

Come si può facilmente osservare “*Si tratta di una definizione che identifica i beni comuni con il loro essere funzionalmente strumentali rispetto ai diritti che una collettività, intesa come comunità politica, definisce fondamentali*”.¹⁹³ Come vedremo più innanzi, nel capitolo

¹⁹¹ *Ivi*, p. 53.

¹⁹² S. RODOTÀ, *Il valore dei beni comuni*, in acquabenecomune.org.

¹⁹³ S. Marotta, *La via italiana ai beni comuni*, in *Aedon, Rivista di arti e diritto on line*, 1, 2013, p. 2.

dedicato ai beni pubblici, molti dei beni elencati nella proposta della Commissione Rodotà rientrano, oggi, nella categoria dei beni demaniali.

Dal confronto delle due definizioni è possibile notare similitudini e differenze, anche se queste ultime sono di gran lunga prevalenti rispetto alle prime.

La differenza fondamentale tra le due posizioni si rinviene nel fatto che se nella teoria dei *commons* di Elinor Ostrom a prevalere è chiaramente la dimensione economica, mentre in quella della Commissione Rodotà appare prevalente la dimensione politica, seconda una logica riconducibile ancora al diritto pubblico, inteso come diritto politico, piuttosto che al diritto privato inteso come diritto sociale.¹⁹⁴

Così, mentre Ostrom considera i *commons* come risorse, la Commissione Rodotà li considera come cose esprimenti utilità funzionali al soddisfacimento dei diritti fondamentali della persona. E certamente non è indifferente collocare questi beni nell'ambito delle risorse piuttosto che nell'ottica dei diritti, in quanto *“Definire un bene comune come risorsa significa innanzitutto collocarlo nella sfera economica, dal momento che si lega il concetto di bene comune ai possibili vantaggi che possono derivare dal suo utilizzo”*¹⁹⁵ e ciò è quanto di più pericoloso quando discutiamo di diritti fondamentali in quanto non possiamo gestire beni che hanno uno stretto legame con questi diritti adottando come (unico) criterio quello dell'efficienza. In proposito, il testo della Commissione Rodotà precisa, molto giustamente, e in controtendenza rispetto alle attuali politiche economiche, che l'attuazione dei diritti fondamentali deve trovare realizzazione indipendentemente dal costo economico e al di fuori delle regole di mercato, in quanto ciò che rileva per gli stessi è il loro valore d'uso e non il valore di scambio, mentre l'efficienza economica è solo un

¹⁹⁴ S. Marotta, *La via italiana ai beni comuni*, op.cit., p. 3.

¹⁹⁵ S. Marotta, *La via italiana ai beni comuni*, op. cit., p. 2.

criterio secondario e, dunque, soccombente, rispetto alla fundamentalità dei diritti stessi.¹⁹⁶

§ 3 *Diversi tentativi di tassonomia*

L'interesse verso i beni comuni è andato col tempo sempre più crescendo e se ciò ha contribuito a rendere più proficuo un dibattito che ha avuto modo di abbeverarsi da più fonti del sapere, ha nondimeno reso più intricata la questione, il che nel campo scientifico è pur sempre un bene, un bene comune, potremmo dire. Al di là della facile ironia, ciò che resta vero in questa battuta è che nella definizione di *beni comuni* sono rientrati i beni più disparati, così dalle iniziali risorse naturali, si è passati alla conoscenza, alla cultura, alla salute fino al lavoro e alla democrazia, per finire addirittura alla fiducia o all'amicizia. A ragionar così sembra che tutto ciò che oggi manca o necessita di protezione possa confluire nella catalogazione "beni comuni".

Certamente la categoria sconta il fatto di essere nata nella prassi¹⁹⁷ ma è nelle categorie giuridiche che deve essere incanalata se di essa non se ne vuole fare un mero discorso retorico e se, soprattutto, ciò che sta a cuore è l'effettiva loro tutela. Diversamente, la pretesa di includere sempre più beni, nonché il modo di soddisfarla senza un preciso fondamento, rischia,

¹⁹⁶ S. Marotta, *La via italiana ai beni comuni*, op. cit., p. 2.

¹⁹⁷ "... il ragionamento sulla nozione di beni comuni è solo all'inizio, ... esso ha bisogno del lavoro di tutti quanti noi per diventare più concreto e più convincente". F. Cassano, *Homo civicus. La ragionevole follia dei beni comuni*, Dedalo, Bari, 2004, p. 49. Come, però, correttamente fa rilevare S. Marotta, "il dibattito italiano sui beni comuni è nato in Italia con un 'vizio di origine' perché piuttosto che il frutto di una riflessione teorica matura e consapevole, è stato una delle conseguenze della necessità di rimettere in ordine i conti dello Stato", *Ivi*.

con estrema facilità, di eliminare l'essenziale e di scadere nella retorica o, che è peggio, in dannosa demagogia.

Si è detto che nella categoria sono stati fatti confluire i beni più disparati ma anche diritti individuali e collettivi.

Così, ad esempio, Carestiato, distingue tre gruppi di beni comuni:

A) i beni comuni tradizionali che una determinata comunità gode per diritto consuetudinario (prati, pascoli, boschi, aree di pesca ecc.);

B) i beni comuni globali, quali aria, acqua e foreste, la biodiversità, gli oceani, lo spazio, le risorse non rinnovabili (combustibili fossili come il petrolio ecc.);¹⁹⁸

C) i *new commons*, individuabili nella cultura, le conoscenze tradizionali, le vie di comunicazione (dalle autostrade alla rete Internet), i parcheggi e le aree verdi in città, i servizi pubblici di acqua, luce, trasporti, le case popolari, la sanità e la scuola, il diritto alla sicurezza e alla pace.¹⁹⁹

Ma poi tra i *new commons* giunge persino ad includere diritti: quello alla sicurezza e alla pace.

Dunque, secondo questa impostazione i diritti sono inclusi nella categoria dei beni, con buona pace del principio di non contraddizione. Mi sembra evidente che in questo modo si faccia una forzatura in quanto si sovrappongano piani distinti in un'unica categoria: diritti da un lato e beni dall'altro, il che al di là di ogni vezzo classificatorio è illogico oltre errato dal punto di vista giuridico.

Considerazioni analoghe valgono anche per le conclusioni a cui approda Marella, la quale distingue i beni comuni in beni corporali – i quali

¹⁹⁸ A proposito del petrolio, Carestiato sostiene che, benché esso non sia, nei fatti, un bene comune, in quanto questa risorsa è gestita dai paesi in cui si trovano i giacimenti o dalle multinazionali, tuttavia, “*l'importanza che riveste nell'economia globale, la sua condizione fisica di risorsa non rinnovabile, i cambiamenti climatici dovuti all'aumento delle emissioni inquinanti, oltre che le sanguinose guerre che si combattono per la sua gestione, hanno fatto emergere la sua valenza di bene comune globale*”. N. Carestiato, *op. cit.* p. 13.

¹⁹⁹ N. Carestiato, *op. cit.*, p. 13

include le risorse naturali – e i beni incorporali quali le conoscenze scientifiche, i linguaggi e i saperi tradizionali.²⁰⁰

Dopodiché, individua cinque classi di beni che possono essere ricondotti alla categoria dei beni comuni:²⁰¹

1. I beni materiali, tra cui le risorse naturali come ad esempio l'acqua);
2. I beni immateriali, tra cui le opere dell'ingegno o i geni umani);
3. Le istituzioni erogatrici di servizi che assicurano diritti sociali, quali la scuola, l'università o la sanità);
4. La città e lo spazio urbano;
5. Il lavoro, l'informazione e la democrazia.²⁰²

Si noti che la scelta di Marella di includere il lavoro tra i beni comuni, non è una scelta isolata, analogamente, infatti, Mattei considera il lavoro un bene comune, in quanto esso “*non è né un oggetto (merce, entità astratta) né un astratto diritto soggettivo, bensì un'entità collettiva (comune appunto) e contestuale, allo stesso tempo condizione dell'essere e del produrre (avere)*”.²⁰³ E' chiaro che anche Mattei trascende quello che il rigore logiche richiede ad un'analisi corretta: la coerenza dei suoi postulati.

E questo manca sia nella catalogazione di Marella, in quanto, come giustamente fa notare Cesare Salvi, nella catalogazione di Marella vi è una certa disomogeneità deontologica e giuridica, delle figure ricondotte ai beni comuni: mentre i beni materiali, i beni immateriali, la città e lo spazio

²⁰⁰ M.R. Marella (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, Ombre Corte, 2012, p.

²⁰¹ *Ivi.*

²⁰² Come fa notare Cesare Salvi, nel commento al testo di Marella, per quanto attiene a questa categoria siamo usciti dall'ambito della risorse e siamo passati a quello dei valori, Cfr. C. Salvi, *op. cit.*,

²⁰³ U. Mattei, *Beni comuni, op. cit.*, pp. 53-54. Secondo Mattei “*vedere il lavoro come bene comune significa porre al centro le esigenze della collettività in cui avviene la produzione, adoperandosi in uno sforzo collettivo di soluzione dei problemi ad esso sottesi*”. La tutela del lavoro come bene comune, infatti, è eminentemente funzionalistica nel senso che non è fine a se stessa ma è legata all'esistenza in un determinato contesto che necessita dunque di essere tutelata nei confronti sia del capitale privato che del sistema politico. Ancora una volta si presenta l'esigenza di andare oltre le classiche dicotomie pubblico-privato, stato-mercato, a cui ci sia consentito rinviare al capitolo IV del presente lavoro.

urbano evocano il problema della disciplina della proprietà, la terza categoria, invece, ci porta fuori dalla logica proprietaria e dentro la questione delle istituzioni pubbliche.²⁰⁴ Infine, l'ultimo elemento, il lavoro, ci porta completamente fuori dalla questione della gestione delle risorse e ci conduce a quello della fruizione dei diritti.

Su di un terreno ancora più esteso, ci conducono, invece, le definizioni filosofiche di Hardt e Negri e di Elena Pulcini. Entrambe, infatti, sconfinano il recinto dei beni per approdare nel mare aperto degli affetti e dei sentimenti. Se, infatti, a parere di Hardt e Negri per comune si deve intendere in *“primo luogo, la ricchezza comune del mondo materiale – l'aria, l'acqua, i frutti della terra e tutti i doni della natura – [...]”* e *“con maggior precisione, tutto ciò che si ricava dalla produzione sociale, che è necessario per l'interazione sociale e per la prosecuzione della produzione, come le conoscenze, i linguaggi, i codici, l'informazione, gli affetti e così via”*,²⁰⁵ per Elena Pulcini rientrano in questa eterogenea categoria anche quelli che lei stessa definisce *“una particolare declinazione dei beni comuni che sono i «beni relazionali»*, quali la fiducia, la solidarietà e l'amicizia.

Per la filosofa, si tratta, infatti, di beni che *“non possono essere né prodotti né consumati, e quindi acquisiti in modo autonomo da un solo individuo, perché dipendono dalle modalità delle interazioni con gli altri e possono essere goduti solo se condivisi. I beni relazionali, inoltre, crescono con il tempo e con la pratica stessa della relazione; cioè, paradossalmente e a differenza dei beni comuni (soprattutto materiali), essi aumentano il loro valore con l'uso e perdono invece valore con il non uso. La loro caratteristica essenziale è dunque la reciprocità, in quanto è la relazione in*

²⁰⁴ C. Salvi, *op. cit.*, pp. 211- 212.

²⁰⁵ M. Hardt-A. Negri, *Comune. Oltre il privato e il pubblico*, *op. cit.*, pp. 7-8. La definizione di «comune» è specificata in diverse parti del testo, così a p. 252, essi scrivono che: *“Il comune non è tanto la natura comune degli elementi naturale come la terra, i minerali, l'acqua e il gas, bensì una sfera artificiale che comprende i linguaggi, le immagini, i saperi gli affetti, i codici, i costumi e le pratiche”*. Sul punto cfr. anche p. 145.

*sé che costituisce il bene e che contiene in sé, intrinsecamente la propria ricompensa.*²⁰⁶

Con Elena Pulcini condividiamo certamente l'esigenza che all'interno della società si sviluppino relazioni più solide, la fiducia nell'altro e la *philia*, ma da giuristi non è semplice non restare sgomenti rispetto al tentativo di accostare beni e sentimenti, all'interno di un'unica categoria giuridica.

Alla luce di quanto è emerso dal raffronto tra le diverse ricostruzioni dommatiche, si è delineato un quadro assai intricato e soprattutto ontologicamente eterogeneo. A voler tirare le fila del discorso a questo punto della nostra indagine, sulla definizione di beni comuni sarebbe troppo complicato, in quanto ci muoveremmo ancora su di un terreno sdruciolevole privo di saldi punti di appoggio, che ora, invece, tenteremo di individuare. A tal fine, dovremo cercare di tenere distinti il piano dei beni e quello dei diritti e, poi, cosa ancora più importante, chiamare le cose con il proprio nome. Innanzitutto, mi sembra ovvio, ma forse così ovvio non è, che quando facciamo riferimento ai beni comuni, intendiamo proprio riferirci a ciò che giuridicamente si intende col termine *beni* e questo già ci permette di cominciare a limitare – dunque *de-finire* – il nostro campo d'indagine.

§ 4 *Sul significato di «beni»*

Innanzitutto, va precisato che i beni sono una sottoclasse delle cose.

²⁰⁶ E. pulcini, *Beni comuni: un concetto in progress*, *op.cit.*, p. 355. Invero la definizione di «beni relazionali» non è sua ma le prime formulazioni del concetto sono di Martha Neussbaum in *The Fragility of Goodness*, Cambridge University Press, Cambridge, 1986, tr.it., *La fragilità del bene*, il Mulino, Bologna, 1996, poi riprese in Italia da P. Donato e R. Solci, *I beni relazionali. Che cosa sono e quali effetti producono*, Bollati Boringhieri, Torino, 2011. Per una bibliografia di base per lo studio dei beni relazionali, si rinvia a E. pulcini, *Beni comuni: un concetto in progress*, *op.cit.*, p. 353, nota 10.

Benché, infatti, i due concetti siano spesso confusi e adoperati come sinonimi, essi indicano, fin dal diritto romano, due situazioni molto differenti tra loro. I giuristi chiamano *cose* tutte quelle entità che hanno un intrinseco valore d'uso, ossia che possono essere fonte di utilità da parte degli esseri umani difatti, ma non ogni cosa è un bene, tale è solo “*una cosa che possa essere fonte di utilità e oggetto di appropriazione*”.²⁰⁷

A questa definizione teorica pare richiamarsi anche il codice civile, il quale all'art. 810 specifica che “*sono beni le cose che possono formare oggetto di un diritto soggettivo*” e, pertanto, dei soli diritti reali.

Intendendo per beni l'insieme delle *res* , la dottrina distingue i beni in diverse categorie: mobili e immobili, fungibili e infungibili, divisibili e indivisibili, presenti e futuri, consumabili e inconsumabili, corporali e immateriali, pubblici e privati.²⁰⁸

Ovviamente, per i nostri fini, non ci soffermeremo ad analizzare tutte le categoria ma ci interesseremo solo alle ultime tre coppie di opposti indicate.

La prima distinzione, quella tra beni consumabili e inconsumabili, ci sarà utile al fine di discutere il problema delle risorse scarse, di cui si è già detto nel primo capitolo. La seconda categoria – beni corporali e immateriali – ci aprirà le porte del discorso sui *new commons* . Infine, alla distinzione tra beni pubblici e beni privati, per l'importanza che il tema riveste, ho ritenuto necessario dedicare un apposito paragrafo nel capitolo successivo.

In merito alla distinzione tra beni consumabili e beni inconsumabili, va tenuta presente la ripartizione fatta ad apertura del paragrafo tra beni e cose.

Dal punto di vista dei beni, i termini consumabili e inconsumabili, devono essere intesi in senso economico: “*Consumabili sono, perciò, quei*

²⁰⁷ A. Torrente-P. Schlesinger, *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 1999, p. 114. Sulla distinzione tra beni e cose, anche U. Mattei, *Tutela inibitoria e tutela risarcitoria. Contributo alla teoria dei diritti sui beni*, Giuffrè, Milano, 1989; Scozzafava, *I beni e le forme giuridiche di appartenenza*, Giuffrè, Milano, 1982.

²⁰⁸ *Ivi*, pp. 115 ss.

*beni che non possono prestare utilità all'uomo senza perdere la loro individualità o senza che il soggetto se ne privi [...]. Gli altri beni [...] sono inconsumabili, ancorché si deteriorino con l'uso".*²⁰⁹ Come si vede, la consumabilità dei beni non coincide con la consumabilità della *res*, intesa questa dal punto di vista fisico o naturalistico, a seguito dell'uso della cosa.

Venendo, ora, alla distinzione tra beni corporali e beni immateriali possiamo affermare che i primi, *va da sé*, si caratterizzano per la loro materialità, corporeità, appunto, oltre che per la loro possibilità di valutazione economica, i secondi, non presentano, invece, queste caratteristiche. Si tratta ad esempio delle opere dell'ingegno, o dei domini della rete internet.

Accanto a questa che è una classica distinzione dei beni, se ne sono venute formulando altre col passare del tempo, grazie alla sensibilità mostrata dai teorici del diritto rispetto alle esigenze sempre nuove poste dallo spirito del tempo. Si noti, infatti, che la natura di cosa o di bene di un oggetto non può essere stabilita una volta per tutte, in quanto essa è storicamente determinata: *“Una storia sociale e giuridica delle cose e dei beni mostrerebbe che nel tempo, in virtù del progresso tecnologico e per altro verso della progressiva scarsità e valorizzazione delle cose, una crescente quantità di oggetti della natura sono divenute “cose”, essendone stata scoperta o resa tecnicamente possibile l'utilizzazione (si pensi a molte materie prime); che una crescente quantità di cose sono divenute beni, essendone cessata l'illimitata disponibilità (si pensi alle terre incolte e ai loro frutti”*.²¹⁰ E' questa mi sembra la storia dei beni comuni, o almeno per come essi sono intesi dai loro teorici.

A proposito dell'evoluzione delle categorie giuridiche, ve n'è una che è venuta col tempo acquisendo sempre più riconoscimento: quella tra beni patrimoniali e beni fondamentali.

²⁰⁹ *Ivi*, p. 120.

²¹⁰ L. Ferrajoli, *Per una carta dei beni fondamentali*, in *Diritti fondamentali, le nuove sfide*, (a cura di) T. Mazzerese-P. Parolari, Giappichelli, Torino, 2010, p. 4.

Sono beni patrimoniali quei beni che possono divenire oggetto di diritti patrimoniali in quanto singolari e disponibili in forza del loro valore di mercato.

Sono, invece, beni fondamentali quei beni che in ragione della loro funzionalità devono essere accessibili a tutti. Per siffatta ragione, i beni fondamentali devono essere oggetto di diritti fondamentali.²¹¹

A questo punto, si rivela quanto mai necessario indicare i beni che possono rientrare a far parte della categoria dei beni fondamentali. Se per le altre categorie, è la natura stessa dei beni a far sì che gli stessi possano essere inclusi all'interno di una categoria piuttosto che in un'altra, il discorso, in merito ai beni fondamentali si presenta differente in quanto la natura patrimoniale o fondamentale di un bene, non è un dato di natura ma è un fatto socialmente e storicamente determinato, nello stesso modo in cui abbiamo già mostrato che alcuni oggetti col tempo sono divenuti cose e alcune cose beni, in quanto col tempo *“una crescente quantità di cose e di beni patrimoniali sono divenuti beni fondamentali, essendosene manifestate la vulnerabilità e l'irriproducibilità e perciò la necessità di sottrarli all'appropriazione privata e di garantirne il godimento a tutti”*.²¹²

Sul punto particolarmente interessante è l'analisi di Ferrajoli, il quale distingue all'interno della più generale categoria dei beni fondamentali tra beni personalissimi, come gli organi del corpo umano o il corpo stesso, e beni comuni, i quali appartengono a tutto il genere umano in quanto fonte necessaria di sopravvivenza dell'Uomo; tra questi egli include l'aria, l'acqua e gli altri beni del patrimonio ecologico. Mentre i primi, sono sì fondamentali, ma *“appartengono a ciascuno con totale esclusione degli*

²¹¹ Sul rapporto tra beni fondamentali e diritti fondamentali, ci sia consentito rimandare al cap. V § 5.1. del presente lavoro.

²¹² L. Ferrajoli, *Per una carta dei beni fondamentali*, op.cit., p. 88.

altri”,²¹³ i secondi, sono universali nel senso che “*appartengono a tutti pro indiviso*”.²¹⁴

Per le loro caratteristiche, i beni fondamentali sono, dunque, beni indisponibili, inalienabili, inviolabili, inespropriabili, intrasmissibili e, in alcuni casi, personalissimi.

Per questa loro caratteristica di essere indisponibili, devono essere sottratti tanto alla decisione politica, nel senso che di essi non se ne possa disporre neppure attraverso la legge, quanto al mercato. Allo stesso modo, non possono essere resi disponibili neppure dal soggetto titolare.

I beni patrimoniali, invece, sono beni disponibili, negoziabili e alienabili.

Se si condividono queste conclusioni, allora non possiamo che escludere che il lavoro, la democrazia, la fiducia, l’amicizia ecc... non possano essere inglobate all’interno della categoria dei beni.

Definita la prima parte del concetto, ossia i *beni*, prima di avviare il nostro discorso, verso la sua seconda parte dello stesso, ossia l’aggettivo *comuni*, ci soffermeremo nel capitolo seguente nello studio delle due categorie più prossime a quella dei beni comuni: i beni pubblici e i beni collettivi.

²¹³ *Ivi*, p. 3.

²¹⁴ *Ivi.*, p. 4.

CAPITOLO III

Questioni di confine: il *pubblico* e il *comune*

§ 1 *Beni pubblici*

Come si è già avuto modo di notare nel capitolo precedente, vi è una certa confusione in merito alla distinzione tra beni comuni e beni pubblici, al punto che spesso queste due categorie giuridiche vengono utilizzate indistintamente, e ciò è errato.

Per rimettere ordine all'interno della questione dobbiamo allora procedere col definire cosa sono i beni pubblici e poi, una volta delineato chiaramente cosa intendiamo quando ci riferiamo ad essi, procedere col confrontare la nostra definizione con quanto si è detto nel precedente capitolo a proposito dei beni comuni.

E qui ci imbattiamo già in una prima difficoltà. Manca, difatti, nel codice civile, una definizione di beni pubblici, né essa è rintracciabile in altre leggi speciali. A questo vuoto legislativo ha supplito la dottrina al punto che non è errato concludere che i beni pubblici sono una categoria di

chiara derivazione dottrinale.²¹⁵ Benché, infatti, i beni pubblici fossero già stati disciplinati dal codice civile del 1865 e in seguito da quello del 1942 nonché attraverso leggi speciali, in nessuna di queste norme vi è una definizione degli stessi.

Non è certo un vezzo da giuristi a spingerci nella ricerca di una chiara definizione, quanto piuttosto l'esigenza di delimitare il campo, di ricostruire una categoria che – come si è già detto – presenta punti di contatto ma anche molte differenze rispetto a quella che costituisce oggetto di studio di questa tesi.

Volendone, allora, dare una definizione non sarebbe errato riferirsi ad essi, in via di prima approssimazione, *“come l'insieme delle cose (in senso giuridico) mobili e immobili, appartenenti allo Stato o ad altro ente pubblico (a titolo dominicale o altro titolo sufficiente ad assicurare all'ente il godimento e la disponibilità della cosa stessa nella misura necessaria) ovvero ad una comunità d'abitanti e identificabili, tra tutte quelle appartenenti agli stessi soggetti, in base a specifici caratteri fissati dalla legge, ovvero perché destinate concretamente ad una funzione o servizio pubblico (di competenza dell'ente medesimo o di altro ente o organo pubblico ove consentito o imposto dalla legge”*.²¹⁶

Questa definizione appare come la sintesi di due diverse impostazioni dottrinali. Da un lato, la teoria oggettiva che lega il requisito della pubblicità del bene al profilo funzionale dello stesso, ritenendo che sia possibile catalogare un bene come pubblico quando esso è destinato a soddisfare un fine pubblico. Detto diversamente, ciò che caratterizza un bene come pubblico non è il regime di appartenenza giuridica del bene stesso ma il fatto che esso espliciti la sua finalità: realizzare un fine pubblico.

²¹⁵ Voce *Beni pubblici*, in *Digesto, Banca dati ipertestuale*, Utet, Torino, 2011, p. 1.

²¹⁶ Voce *Beni pubblici*, *op. cit.*, p. 1.

La teoria soggettiva, invece, considera beni pubblici quei beni che appartengono ad una amministrazione pubblica. Essa, dunque, diversamente dalla precedente, è incentrata sul regime di appartenenza dei beni.

Infine, la teoria mista, a cui si richiama la definizione data poc'anzi, che individua come beni pubblici quei beni che presentino entrambi i criteri dell'appartenenza pubblica e della destinazione funzionale.

Venendo ora al profilo normativo, notiamo che la disciplina sui beni pubblici è già presente nel codice civile del 1865, il quale distingueva i beni dello Stato in due categorie: da un lato i beni rientranti nel demanio pubblico e dall'altro i beni patrimoniali (art. 426). I primi chiaramente indisponibili, i secondi disponibili.

Una serie di norme successive si sono poi occupate di disciplinare il profilo amministrativo dei beni patrimoniali, in quanto unici beni disponibili, restando del tutto assente ogni riferimento alla prima categoria di beni, stante l'assoluta indisponibilità degli stessi da parte dello Stato.²¹⁷ Attualmente la materia è disciplinata in alcuni articoli del codice civile (artt. 822-830 c.c.), in diverse leggi speciali e all'interno della Carta Costituzionale (art. 42).

Venendo alla disciplina codicistica, notiamo come anche il codice civile del 1942 distingue i beni appartenenti allo Stato in due categorie: da un lato, il demanio pubblico (artt. 822-825), dall'altro il patrimonio dello Stato, tuttavia, rispetto al precedente, il nuovo codice suddivide i beni rientranti nel patrimonio dello Stato in due sottocategorie: patrimonio dello

²¹⁷ Questa normativa ha subito una evoluzione, così l'articolo 1 del r.d. n. 2440 del 18 novembre 1923 (legge di contabilità) dispone che: *“I beni immobili dello Stato, tanto pubblici quanto posseduti a titolo di privata proprietà, sono amministrati a cura del Ministero delle finanze, salve le eccezioni stabilite da leggi speciali. I beni immobili assegnati ad un servizio governativo s'intendono concessi in uso gratuito al ministero da cui il servizio dipende e sono da esso amministrati. Tosto che cessi tale uso passano all'amministrazione delle finanze. Ciascun ministero provvede all'amministrazione dei beni mobili assegnati ad uso proprio o di servizi da esso dipendenti, salve le disposizioni speciali riguardanti i mobili di ufficio”*.

Stato disponibile e patrimonio dello Stato indisponibile (art. 826 co. 2 e 3 e 828 c.c.).²¹⁸

Di fatto però cambia poco in quanto il codice stabilisce un identico regime giuridico per i beni del demanio e per quelli rientranti nel patrimonio indisponibile, sancendo l'inalienabilità assoluta del demanio²¹⁹ e l'impossibilità di alienare il patrimonio indisponibile se non garantendo il mantenimento della sua destinazione pubblica.²²⁰ Per il patrimonio disponibile, invece, gli articoli 826 co. 1 e 828 co. 1 del codice civile dispongono l'applicabilità delle norme di diritto comune.²²¹

Tra i beni del demanio poi il codice distingue i beni a demanio necessario e quelli a demanio accidentale. Nella prima categoria rientrano, ex articolo 822 c.1 c.c., tutti quei beni per i quali la demanialità è in *re ipsa*.

Il secondo comma dell'articolo 822 c.c., invece, fa riferimento a quei beni che rientrano nel demanio pubblico solo se appartenenti allo Stato o ad altro ente pubblico territoriale (c.d. demanialità accidentale).

Rientrano tra i beni demaniali, ex art. 822 co. 1 c.c., “*il lido del mare, la spiaggia, le rade e i porti; i fiumi, i torrenti, i laghi e le altre acque definite pubbliche dalle leggi in materia, le opere destinate alla difesa nazionale*”.

Questi beni, s'è detto, sono demaniali in quanto appartengono allo Stato. Diversamente dal primo comma, il secondo, che elenca una serie di beni che sono demaniali solo “*se appartengono allo Stato*”, include tra questi: “*le strade, le autostrade e le strade ferrate; gli aerodromi; gli acquedotti; gli immobili riconosciuti di interesse storico, archeologico e*

²¹⁸ Critico in merito alla suddivisione tra beni demaniali e beni indisponibili, è S. Cassarino, *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, Giuffrè, Milano, 1962, pp. 148 ss.

²¹⁹ Cfr. art. 823 co. 1 c.c.

²²⁰ Cfr. art. 828 co. 2 c.c.

²²¹ La dottrina giuspubblicistica è solita distinguere tra beni pubblici in senso stretto, ossia quei beni che sono oggettivamente e soggettivamente pubblici in quanto ad appartenenza e destinazione pubblica e tutti gli altri beni pur sempre pubblici ma che in quanto disponibili non presentano le precedenti caratteristiche, M. Renna, *Beni pubblici*, in *Diz. Dir. Pubbl.*, (a cura di S.Cassese), I, Milano, 2006, p. 714.

artistico [...]; le raccolte dei musei, delle pinacoteche, degli archivi, delle biblioteche; e infine gli altri beni che sono dalla legge assoggettati al regime proprio del demanio pubblico”.

L’articolo 826, invece, individua i beni facenti parte del patrimonio indisponibile. Al secondo comma sono indicati i beni indisponibili di esclusiva appartenenza dello Stato: *“le foreste, le cave e torbiere, le miniere, le cose di interesse storico, archeologico, paleontologico, paleontologico e artistico, da chiunque e in qualunque modo ritrovate nel sottosuolo, i beni costituenti le dotazioni della Repubblica, le caserme, gli armamenti, gli aeromobili militari, le navi da guerra”.*

Il terzo comma, individua i beni indisponibili dello Stato o, rispettivamente delle province e dei comuni, secondo la loro appartenenza *ne “gli edifici destinati a sede di uffici pubblici, con i loro arredi, e gli altri beni destinati a un pubblico servizio”.*

In via residuale, poi, l’articolo 826 co. 1 si occupa del patrimonio disponibile. A chiusura, l’art. 827 dispone che le *res nullius* ossia di quei beni immobili che non sono in proprietà di alcuno, disponendo che essi confluiscono all’interno del patrimonio dello Stato.

Circa il regime giuridico del demanio pubblico, il codice enuncia la regola della inalienabilità: i beni demaniali non possono essere alienati, sono, infatti, a voler seguire la ripartizione romanistica, beni *extra commercium*. E’ solamente ammessa la trasferibilità da un ente pubblico territoriale ad un altro, purché non se ne pregiudichi la demanialità.²²²

Dall’inalienabilità dei beni discende l’imprescrittibilità del diritto di appartenenza allo Stato e agli enti pubblici degli stessi, nonché la loro inespropriabilità.

²²² Sul punto vanno segnalate alcune aperture da parte del legislatore. Sull’onda delle privatizzazioni, gli articoli 55 e 56 del d.lgs 42/2004, c.d. *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, hanno previsto l’alienazione di beni immobili facenti parte del demanio culturale.

Su tale disciplina ha insistito il d.P.R. n. 327/2001 che all'art. 4, ha introdotto la possibilità di espropriare i beni appartenenti al demanio pubblico – senza distinzione tra quelli a demanio necessario e a demanio accidentale – qualora ne venga pronunciata la sdemanializzazione.

E questa è una novità assoluta per il nostro ordinamento che riflette la tendenza del processo di ritrazione del pubblico a vantaggio del privato.

Le politiche degli ultimi decenni, infatti, sono state caratterizzate da una asimmetria sempre più marcata tra la tutela degli interessi privati e quella dei beni pubblici i quali, a partire dagli anni novanta del secolo scorso, sono, con sempre maggiore frequenza, stati oggetto di privatizzazioni.²²³

Per far fronte al problema del risanamento dei conti pubblici, con una serie di leggi speciali,²²⁴ i beni pubblici, dapprima, sono stati oggetto di gestione economica mediante l'uso di criteri di mercato,²²⁵ sia attraverso la creazione di società a regime privatistico, vere e proprie società per azioni,²²⁶ alle quali è stata trasferita la proprietà di beni demaniali per i quali si è semplicemente mantenuto il regime pubblicistico, sia attraverso la creazione di agenzie pubbliche²²⁷ sorte con lo scopo di amministrare i beni immobili dello Stato secondo criteri di mercato; successivamente attraverso la vendita dei cespiti pubblici. un chiaro esempio di questo genere di interventi è rappresentato dal decreto legislativo n. 85 del 2010, il quale ha

²²³ In realtà, i primi tentativi di privatizzazione dei beni pubblici, al fine di colmare il debito pubblico, risalgono già all'unità d'Italia con la legge n. 793 del 21 agosto del 1862, ribattezzata «legge Sella». Diverse leggi successive hanno poi provveduto a porre in essere nuove privatizzazioni, tra queste si segnala il d.lgs n. 85 del 2010.

²²⁴ Legge n. 35 del 29.01.1992, legge n. 537 del 24.12.1993 e, più recentemente, nel 2006 la legge n. 296 e la legge di conversione n. 214 del 22.12.2011.

²²⁵ G. Colombini, *I beni pubblici tra regole di mercato e interessi generali. Profili di diritto interno e internazionale*, Napoli, 2009; B. Tonoletti, *Beni pubblici e concessioni*, Padova, 2008.

²²⁶ Ne è un esempio la «Patrimonio dello Stato S.p.A.» istituita nel 2002 con il decreto legge n. 63 e convertito con legge n. 112 del 15.06.2002.

²²⁷ Qual è, ad esempio, l'agenzia del demanio, istituita nel 1999 con d.lgs n. 300 e successive modifiche.

previsto il trasferimento, del demanio idrico e marittimo statali, inizialmente alle Regioni, e successivamente in proprietà dei privati.²²⁸

Così, beni del patrimonio indisponibile dello Stato, classico è l'esempio dei treni e delle stazioni, sono passati in proprietà di un soggetto privato:²²⁹ Trenitalia SpA che li gestisce secondo il modello aziendalistico. Del resto, *“L'obiettivo primario delle “privatizzazioni” era infatti quello di conseguire una gestione efficace ed economica delle funzioni e dei compiti pubblici intestati agli enti, compresa naturalmente la gestione dei beni che erano strumentali allo svolgimento di detti compiti e funzioni e la cui destinazione doveva continuare ad essere garantita dall'ordinamento”*.²³⁰

Questa generale tendenza alla privatizzazione di molti cespiti pubblici aveva indotto, come già detto, il Governo Prodi a nominare una commissione di studiosi al fine di *“definire criteri generali e direttive sulla gestione e sulla eventuale dismissione di beni in eccesso delle funzioni pubbliche, e soprattutto sulla possibilità che tali dismissioni (ed eventuali operazioni di vendita e riaffitto dei beni) fossero realizzate nell'interesse generale della collettività facendo salvo un orizzonte di medio e lungo periodo”*.²³¹

Per questa via si metteva mano, per la prima volta, alla disciplina dei beni pubblici prevista dal codice civile che già da tempo era stata oggetto di critica da parte della dottrina²³² in quanto ritenuta per certi versi troppo

²²⁸ P. Maddalena, *L'ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, in *federalismi.it*, n. 25, 2011, p. 5 .

²²⁹ Ciò è avvenuto con la legge n. 210 del 17 maggio 1985 cfr. art. 15.

²³⁰ Così M. RENNA, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 117.

²³¹ Relazione di accompagnamento al disegno di legge delega della Commissione Rodotà, reperibile su www.giustizia.it.

²³² U. Mattei-E. Reviglio-S. Rodotà (a cura di), *Invertire la lotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Il Mulino, Bologna, 2007; E. Reviglio, *Per una riforma del regime giuridico dei beni pubblici. Le proposte della Commissione Rodotà*, in *Pol. Dir.*, 2008, pp. 531 ss.; M. Renna, *Le prospettive di riforma delle norme del codice civile sui beni pubblici*, in *Dir. Econ.*, 2009, p. 11 ss.

formale, nonché frastagliata e disorganica,²³³ specie per ciò che attiene alla distinzione tra demanio e patrimonio pubblico. Non solo. In seguito allo sviluppo tecnologico avvenuto negli anni a seguire la nascita del codice civile, si sono presentate esigenze di tutela anche per un certo numero di beni immateriali, come le c.d. “reti”, o di beni finanziari, del tutto assenti nella disciplina del codice civile ancora legata ad una idea obsoleta della proprietà descritta sul modello di quella fondiaria.²³⁴

L’esigenza poi di apprestare tutele particolari per quei beni che hanno un particolare legame con i diritti fondamentali degli individui, ha posto le premesse per la nascita di una nuova categoria di beni, i c.d. beni comuni, per i quali si è ritenuto insufficiente a garantire agli stessi un adeguato livello di protezione, l’attuale disciplina giuridica.

Da tutto ciò è sorta la necessità, come si è già avuto modo di notare, di istituire una apposita Commissione con lo scopo precipuo di redigere per la riforma delle norme del codice civile relative ai beni pubblici l’allora Ministero della Giustizia a “*metter mano alla riforma del Titolo II del Libro III del Codice Civile del 1942 e di altre parti dello stesso rilevanti al fine di recuperare portata ordinante alla Codificazione in questa materia*”.²³⁵

§ 2 *I beni pubblici nella proposta di legge della Commissione Rodotà*

L’articolato di legge, presentato dalla Commissione Rodotà – che mira ad attendere ai principi fondamentali della Carta Costituzionale

²³³ Cerulli Irelli, *I beni pubblici nel codice civile: una classificazione in via di superamento*, in *Economia Pubblica*, 20, 11, 1990, pp. 523-527.

²³⁴ Relazione di accompagnamento al disegno di legge delega della Commissione Rodotà, cit.

²³⁵ *Ibidem*.

sopravvenuti al codice civile – rilegge la proprietà pubblica alla luce dei diritti della persona e al perseguimento degli interessi pubblici essenziali.²³⁶

Il disegno di legge della Commissione stravolge il tradizionale impianto codicistico fondato sul regime di appartenenza dei beni tale per cui i beni pubblici sono tali in quanto appartengono ad un soggetto pubblico, per approdare ad una impostazione di tipo funzionalistico che a partire dalla natura dei beni approdi al relativo regime giuridico.

Così, scompare la tradizionale distinzione fra demanio e patrimonio indisponibile, che, come abbiamo visto, è meramente formalistica, per lasciar posto ad una ripartizione sostanzialistica dei beni pubblici.

Ne è derivata la tripartizione dei beni in:

- 1) beni ad appartenenza pubblica necessaria
- 2) beni pubblici sociali
- 3) beni pubblici fruttiferi

seguita da un differenziato regime giuridico, giustificato proprio in virtù della diversa funzionalità che essi presentano.

Cosicché, è stata stabilita l'inalienabilità dei beni ad appartenenza pubblica necessaria, il rispetto del vincolo di destinazione per i beni pubblici sociali e la gestione con criteri privatistici per i beni pubblici fruttiferi.²³⁷

Venendo più nel dettaglio delle singole categorie, sono stati ricondotti nell'ambito dei beni ad appartenenza pubblica necessaria quelli che soddisfano interessi generali fondamentali. Tra questi beni rientrano, fra gli altri, *“le opere destinate alla difesa; le spiagge e le rade; la reti stradali, autostradali e ferroviarie; lo spettro delle frequenze; gli acquedotti; i porti e gli aeroporti di rilevanza nazionale ed internazionale”*.

I beni pubblici sociali, invece, sono stati intesi come quei beni le cui utilità essenziali sono destinate a soddisfare bisogni corrispondenti ai diritti

²³⁶ *Ivi.*

²³⁷ E. Reviglio, *Per una riforma del regime giuridico dei beni pubblici*, op. cit., pp. 531 ss.

civili e sociali della persona. Anche per questi beni viene fornito un elenco esemplificativo includente: *“le case dell’edilizia residenziale pubblica, gli edifici pubblici adibiti a ospedali, istituti di istruzione e asili; le reti locali di pubblico servizio”*.

Questi beni, come i precedenti, sono inusucapibili e la loro tutela, in via amministrativa, spetta allo Stato e agli enti pubblici anche – e in questo sono differenti rispetto ai beni ad appartenenza pubblica necessaria – non territoriali.

Tuttavia ciò che caratterizza a stretto giro questi beni è il reale vincolo di destinazione pubblica a cui si è inteso sottoporli: la circolazione è sì ammessa ma col mantenimento del vincolo di destinazione che può cessare solo a condizione venga assicurato il mantenimento o il miglioramento della qualità dei servizi sociali erogati.

La disciplina sui beni pubblici si chiude con una disposizione di raccordo che richiama l’articolo 826 disponendo che la disciplina dei beni sociali dovrà essere coordinata con quella dei beni del patrimonio indisponibile dello stato fatta eccezione per le foreste che invece rientrano nei beni comuni.

Da ultimo, i beni pubblici fruttiferi, che diversamente dalle categorie precedenti sono beni privati in appartenenza pubblica che servono per soddisfare le esigenze economiche dello Stato e in quanto tali alienabili e gestibili dai titolari pubblici con strumenti di diritto privato, col limite, però, che *“siano dimostrati il venir meno della necessità dell’utilizzo pubblico dello specifico bene e l’impossibilità di continuarne il godimento in proprietà con criteri economici”*.

Sono beni pubblici fruttiferi in via residuale, dunque, tutti quei beni che non rientrano nelle due categorie precedenti.

§ 3 Usi civici e proprietà collettiva, ovvero un altro modo di possedere

Il richiamo nel titolo di questo paragrafo alla celebre opera di Paolo Grossi *Un altro modo di possedere*, ci introduce nel vivo della questione che andremo ad affrontare. Nel testo citato, l'insigne giurista fiorentino mette in discussione l'assunto per cui la proprietà privata è un diritto naturale e la sola forma di appropriazione dei beni come pure i codici borghesi dell'Ottocento l'avevano confezionata. Essa – si mette in evidenza nel volume – non è che un modo di possedere²³⁸ insieme ad altri che pure la storia ha oscurato.²³⁹

Benché, tuttavia, essa sia stata trascurata o comunque solo marginalmente considerata dal legislatore storico, essendo riuscita a sopravvivere e a conservarsi inalterata fino ad oggi, è una realtà con la quale non possiamo non confrontarci, ed è ciò che faremo.²⁴⁰

La normativa di riferimento in materia è ricavabile da alcune leggi speciali in particolare la legge n. 1766/1927 e dal relativo regolamento nonché da altre legge ad essa correlate tra cui la legge n. 97 del 1994, essendo la stessa completamente espunta dai codici civili borghesi. Così il codice civile del 1865 non ne fa alcun cenno essendo lo stesso incentrato

²³⁸ L'espressione originaria a cui Grossi si richiama, come è noto, è di Carlo Cattaneo che la utilizzò in *Sulla bonificazione del piano di Magadino, a nome della società promotrice. I rapporti*, in *Scritti economici*, (a cura di A. Bartolino), La nuova Italia, Firenze, vol. III, pp. 187-188.

²³⁹ Non possiamo in questo momento soffermarci sulle cause storiche e sociali che furono all'origine di questo oscurantismo, per le quali rimandiamo alla magistrale lezione di P. Grossi, *Un altro modo di possedere, op.cit.*, parte prima.

²⁴⁰ Sulle origini storiche della proprietà collettiva non vi è uniformità di vedute in dottrina in quanto, poiché trattasi di un istituto assai risalente nel tempo, non vi sono fonti certe sulla sua origine. La tesi maggiormente accreditata riconduce la nascita dei beni collettivi nella variegata realtà medioevale, P. Grossi, *Un altro modo di possedere, op. cit.*, pp. 380 ss. ma anche L. Fulciniti, *I beni d'uso civico*, Cedam, Padova, 2000, p. 17. Altri invece ritengono che l'origine della proprietà collettiva risalga al diritto romano, in particolare, secondo alcuni, all'istituzione dell'*ager publicus*, secondo altri, nel sistema latifondistico romano. Cfr. F. Fontanarosa, *Usi civici e proprietà collettive. Tra metodo comparativo e scienza giuridica, op. cit.*

unicamente sulla proprietà privata. Solo qualche riferimento invece lo si ritrova in quello del 1942, il quale nel libro III si occupa prevalentemente della proprietà privata e di quella pubblica.²⁴¹ In particolare, il codice civile fa riferimento solo *en passant* alla variegata realtà della proprietà collettiva, o meglio a voler seguire le suggestioni di Paolo Grossi, delle proprietà collettive.

E' l'articolo 825 che a proposito di diritti demaniali su beni altrui richiama la categoria dei beni privati destinati ad uso pubblico, categoria entro la quale è possibile comprendere anche gli usi civici.

E ciò non può che apparire coerente con lo spirito del tempo.²⁴²

Il diritto, è fin troppo noto e non staremo qui a discuterne, non è mai neutrale ma sempre influenzato da componenti ideologiche, ed è proprio questo il destino che ha caratterizzato lo sviluppo della proprietà collettiva in Italia. A guardare la disciplina giuridica si avverte chiaramente quale ruolo il legislatore avesse inteso attribuire alla proprietà collettiva: un ruolo assolutamente marginale, praticamente nullo.

Neppure la Costituzione repubblicana fa particolari richiami alla proprietà collettiva limitandosi a riconoscere, all'articolo 42, che "*I beni economici appartengono allo Stato, ad enti o ai privati*". Dunque, un riferimento si ritrova solo in quegli "enti", entro cui è possibile ricondurre quelle entità che gestiscono i beni delle collettività locali. In secondo luogo, l'articolo 43 dispone che "*ai fini di utilità generale, la legge può riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o a comunità di lavoratori o di utenti, determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscono ai servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale*", è chiaro che questa

²⁴¹ Per il momento si lasci passare l'espressione proprietà pubblica, ma il concetto, tutt'altro che pacifico, sarà meglio specificato nel capitolo IV.

²⁴² Voce *Usi Civici*, op. cit., p. 1.

volta il riferimento è alle comunità di utenti, tra le quali rientrano le comunità di utenti dei beni collettivi.

Dalle norme richiamate pare possibile concludere che i padri costituenti non avessero avuto intenzione di escludere la proprietà collettiva come forma di appropriazione dei beni riconosciuta dall'ordinamento, ma molto probabilmente, come è stato rilevato da un'attenta dottrina, essi non ebbero chiara la distinzione tra beni collettivi e beni pubblici.²⁴³

Ma cosa sono, dunque, questi beni collettivi?

Paolo Grossi definisce la proprietà collettiva come “*un ordinamento giuridico primario*”.²⁴⁴

Si tratta essenzialmente di beni di varia natura tra cui beni agrari e forestali, quali boschi e pascoli, la cui individuazione in concreto consegue all'accertamento dell'esistenza su un dato bene di diritti collettivi²⁴⁵ che in alcuni casi sono rappresentati da vere e proprie forme di appartenenza dominicale, in altri, invece, da diritti reali di godimento su beni di terzi, come nel caso degli usi civici. Così, in questa categoria di beni rientrano le Comunanze, gli usi civici, le Magnifiche regole alpine, le Università agrarie.²⁴⁶

²⁴³ Cfr. V. Cerulli Irelli, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983, pp. 22, il quale mette in evidenza come non vi fosse traccia di alcuna discussione intorno alla proprietà collettiva nei lavori preparatori della Costituzione.

²⁴⁴ P. Grossi, *I domini collettivi come realtà complessa nei rapporti con il diritto statale*, in *Riv. Dir. agr.*, 1997, p. 261.

²⁴⁵ Voce *Beni pubblici*, *op. cit.*, p. 10.

²⁴⁶ Sugli usi civici e le proprietà collettive, cfr. F. Marinelli, *Gli usi civici*, Giuffrè, Milano, 2003; P. Nervi (a cura di), *Cosa apprendere dalla proprietà collettiva – la consuetudine fra tradizione e modernità*, Cedam, Padova, 2003; Id. (a cura di), *I domini collettivi nella pianificazione strategica nello sviluppo delle aree rurali*, Cedam, Padova, 2002; Id. (a cura di), *Dominii collettivi e autonomia*, Cedam, Padova, 2000; P. Grossi, *I domini collettivi come realtà complessa nei rapporti con il diritto statale*, in *Rivista di diritto agrario*, vol. I, 1977, pp. 261 ss. Interessante anche il sito internet del Centro studi e documentazione sui demani civici e le proprietà collettive dell'Università degli Studi di Trento, www.jus.unitn.it/usicivici/.

Per chi volesse approfondire il tema delle Amministrazioni Separate Beni Uso Civico (Asbuc), indicazioni interessanti si rinvencono in G. Minucci, *La Regione Toscana verso la spoliazione degli usi civici*, in *Archivio Scialoja-Bolla, Annali di studi sulla proprietà collettiva*, Giuffrè, Milano, 1 (2007), pp. 333 ss. Più in generale sulle Comunanze, anche

Sotto l'egida della «proprietà collettiva», si cela una realtà complessa che racchiude al suo interno forme di appartenenza dei beni assai eterogenee tra loro,²⁴⁷ tutte però accomunate dal fatto che i beni collettivi sono beni ad appartenenza collettiva cioè appartengono ad una comunità di abitanti, come si evince chiaramente dal raffronto degli artt. 822 commi 1 e 2, 824, 826, commi 1 e 3, e 830 comma 1, da un lato, e la legislazione generale sui beni collettivi (artt. 1, 11, 26 l. n. 1766 del 1927 e art. 1, l. n. 278 del 17 aprile 1957).²⁴⁸

Questa eterogeneità e complessità della materia, ci induce a fare alcune necessarie distinzioni.

In primis, occorre distinguere gli usi civici dalle terre civiche, benché infatti la legge n. 1766 del 1927, come integrata dalla legge n. 97 del 1994 non faccia alcuna distinzione, tale differenziazione compare nella legge integrativa del 1994 che distingue tra proprietà collettive e usi civici a cui dedica rispettivamente dagli articoli 3 e 12.

Le differenze tra i due istituti dipendono o dall'atto di origine o da meri fatti concludenti che risalgono a tempi immemori.²⁴⁹

Le terre civiche,²⁵⁰ anche dette demanio universale²⁵¹ o demanio comunale²⁵² o ancora demanio civico o demanio collettivo e si caratterizzano per il fatto di appartenere “*alla collettività che vi abita,*

sotto il versante del loro sviluppo storico, G. Alfani-R. Dorao (a cura di), *La gestione delle risorse collettive. Italia settentrionale, secoli XII-XVIII*, Franco Angeli, Milano, 2011.

²⁴⁷ L'omologazione sotto lo stesso *nomen iuris* di distinte situazioni giuridiche è dovuta in gran parte alla precisa scelta politica del legislatore storico di ricondurre ad unità fenomeni complessi, così come si evince chiaramente dal titolo del r.d. n. 571 del 22 maggio 1924, convertito nella legge n. 17766 del 16 giugno 1927: “riordinamento degli *usi civici* nel Regno”. Cfr. Voce *Usi Civici*, *op. cit.*, p. 1.

²⁴⁸ Voce *Beni pubblici*, *op. cit.*, p. 17.

²⁴⁹ Voce *Usi civici*, *op. cit.*, p. 3.

²⁵⁰ L'origine storica di questa categoria pare debba rinvenirsi in quel fenomeno che fu l'*occupatio* di terra vergini da parte di intere famiglie che ivi si stanziarono per coltivarle, cfr. Voce *Usi civici*, *op. cit.*, p. 3.

²⁵¹ L'origine pare essere risalente alla espressione latina *universitas*, cfr. Voce *Usi civici*, *op. cit.*, p. 3

²⁵² In questo caso l'origine deve rintracciarsi ancora una volta in una espressione latina, ma in *communitas*, Ivi, p. 3.

ciascun membro della quale ne gode, uti singulus et uti civis, per l'intero e non per quota e per tutte le utilitates che la terra è capace di dare".²⁵³ Tutte le utilità del fondo appartengono alla collettività, *"in un rapporto di tipo dominativo per il suo carattere di godimento esclusivo, ovvero per lo ius excludendi omnes alios spettante a tutti e a ciascun membro della collettività."*²⁵⁴

Gli usi civici, invece, *"sono, di regola, quei diritti originariamente concessi o riconosciuti, con atto formale o per facta concludentia, da un feudatario sulle terre infeudate e che si estrinsecano nell'esercizio di facoltà di ben definito e ristretto godimento. Attribuiti originariamente benevolentiae causa o quale «corrispettivo» del lavoro di colonizzazione sollecitato dallo stesso feudatario"*.²⁵⁵

Dunque, negli usi civici c'è una separazione tra diritto di proprietà e diritto d'uso, limitato al godimento, per il soddisfacimento dei bisogni essenziali della vita, delle *utilitas* del fondo che altrimenti sarebbero spettate all'originario proprietario.²⁵⁶

Un'altra definizione di usi civici li considera come *"i diritti spettanti ad una collettività, organizzata o no in una persona giuridica pubblica a sé ma comunque concorrente a formare l'elemento costitutivo di un Comune o di altra persona giuridica pubblica, ed ai singoli che la compongono, e consistenti nel trarre alcune utilità elementari (...) dalle terre, dai boschi, o dalle acque, di un determinato territorio (...). Contenuto dell'uso civico, è quindi il godimento a favore della generalità e non di un singolo o di singoli (...). Ciò non toglie che i singoli componenti quella determinata*

²⁵³ *Ibidem*

²⁵⁴ *Ibidem*

²⁵⁵ Voce *Usi civici*, *op. cit.*, p. 3

²⁵⁶ *Ivi*. Per quel che attiene al regime giuridico di detti usi civici, taluni sostengono che si tratti di diritti di servitù su terre altrui, così, A. Germanò, *Usi civici e proprietà collettive della Regione Friuli Venezia Giulia*, in *Riv. Dir. agr.*, 1998, vol. I, p. 182, altri, invece, riconducono questi diritti alla categoria del dominio diviso, cfr. V. Cerulli Irelli, *Uso pubblico*, *Enc. dir.*, vol. XLV, p. 359.

collettività abbiano, proprio per il fatto che vi appartengono il diritto uti singuli di esercitare i diritti suddetti”.²⁵⁷

Ed ancora, da altra prospettiva, gli usi civici sono catalogati tra i diritti reali (privati) perpetui di godimento che appartengono alla collettività e non al singolo in quanto tale ma che dallo stesso, in quanto membro della collettività, possono essere esercitati.²⁵⁸ Germanò, invece, riconduce la categoria degli usi civici entro quella dei diritti fondamentali della collettività da cui sono esclusi le autorità pubbliche di riferimento.²⁵⁹

§ 4 Beni pubblici, beni collettivi e beni comuni: quali differenze?

Prima di addentrarci nella distinzione tra beni pubblici, beni comuni e beni collettivi, ritengo necessario scindere i beni pubblici innanzitutto dai beni privati.

La distinzione tra queste due tipologie di beni è assai risalente nel tempo. E' Gaio a trattarne, nella sua «*summa divisio rerum*», preferendo alla classica distinzione tra *res in commercio* e *res extra commercium*, quella tra *res divini iuris* (in cui includeva tutte le *res* estranee al patrimonio) e le *res humani iuris*, distinguendo queste ultime in *res publicae (extra patrimonium)* e *res privatae*, includendo tra queste, tutte le *res* in patrimonio “*quae singulorum homini sunt*”.²⁶⁰

Attualmente, il criterio discretivo tra beni pubblici e beni privati sta in ciò che “*I beni pubblici sono quei beni in proprietà dei soggetti pubblici che sono sottoposti a regole diverse rispetto a quelle del diritto comune di*

²⁵⁷ F. Fontanarosa, *Usi civici e proprietà collettive. Tra metodo comparativo e scienza giuridica*, in *Centro studi sui demani civici e le proprietà collettive*, Serie *Quaderni*, n.21, settembre 2010, la cui definizione è ripresa da U. Petronio, *Usi civici*, voce in *Enc. Dir.*, vol. XLV, 1992, p. 949.

²⁵⁸ F. Fontanarosa, *Usi civici e proprietà collettive*, *op. cit.*

²⁵⁹ A. Germanò, *Usi civici, terre civiche, terre collettive*, in *Riv. Dir. agr.*, 1999, vol. I, p. 243.

²⁶⁰ A. Guarino, *Diritto privato romano*, Jovene, Napoli, 2001.

*proprietà, regole aventi la precipua finalità di garantire l'integrità, l'uso collettivi e/o la destinazione istituzionale".*²⁶¹

Stante la diversa natura dei beni di appartenenza privata, agli stessi si applica una disciplina differenziata rispetto al diritto comune.

Venendo ora alla distinzione che maggiormente ci interessa, si nota che i beni pubblici sono caratterizzati da una difficile escludibilità e da una bassa sottraibilità, essendo beni non rivali, in quanto non solo non si può impedire la fruizione dai parte dei cittadini ma il consumo del bene da parte di un individuo non impedisce che altri faccia altrettanto.²⁶²

La finalità dei beni a destinazione pubblica è la cura di interessi pubblici.

I beni pubblici sono quei beni che servono a soddisfare gli interessi della collettività e che, dunque, in tal senso sono beni di cui la società necessita e per tale ragione non possono esserle sottratti.

Lo sviluppo dei beni pubblici è legato allo sviluppo dello Stato di diritto, prima, e di dello Stato sociale, poi, come espansione del catalogo dei diritti dell'uomo e del cittadino.²⁶³ Lo Stato sociale è anzi lo Stato che nasce come garante dei diritti sociali dei cittadini ai quali fornisce assistenza attraverso i beni pubblici al fine di livellare le disuguaglianze fra i suoi cittadini.²⁶⁴

I beni comuni, invece, si caratterizzano per essere difficilmente escludibili, in quanto nessuno può essere escluso dalla loro fruizione e dall'alta sottraibilità, in quanto il loro uso da parte di alcuni individui riduce le possibilità di utilizzazione da parte di altri.²⁶⁵

²⁶¹ S. Cassese, *I beni pubblici: circolazione e tutela*, Giuffrè, Milano, 1969; M.S. Giannini, *I beni pubblici*, Bulzoni, Roma, 1963.

²⁶² *Ivi*, pp. 350-351.

²⁶³ C. Donolo, *I beni comuni e l'episteme repubblicana*, in *Politica&Società*, 3, 2013, p. 386.

²⁶⁴ *Ivi*.

²⁶⁵ E. Pulcini, *Beni comuni: un concetto in progress*, *op. cit.*, p. 350.

A loro volta, i beni collettivi si caratterizzano per il fatto di appartenere alla collettività o comunità di riferimento che insiste su un determinato territorio in cui quei beni sono situati. Appartengono *pro indiviso* a ciascuno dei componenti della collettività, il quale gestisce il bene nel suo interesse e di quello della collettività e in quanto membro della stessa può agire in giudizio a tutela del bene collettivo.

Al pari dei beni comuni essi sono sottoposti ad un regime di inalienabilità relativa, cioè derogabile con apposita autorizzazione così come stabilito dalla legge numero 1766 del 1927 nonché da alcune leggi regionali.²⁶⁶

Per tali beni la legge prevede l'inalienabilità, fatta salva l'autorizzazione ministeriale che può essere concessa solo alle condizioni stabilite dall'articolo 12 della legge del 1927. E' inoltre stabilita la destinazione pubblica dalla quale i beni non possono essere sottratti se non attraverso un'autorizzazione ministeriale sempre sussistendo le condizioni previste dall'articolo 12 della legge del 1927.²⁶⁷

Ciò che caratterizza i beni collettivi è che essi sono sottoposti allo speciale regime giuridico, dunque, sono considerati tali, non in ragione della loro funzione, ossia quella di servire agli interessi vitali della collettività di riferimento, bensì per il solo fatto di essere oggetto di diritti dominicali o di godimento d'uso,²⁶⁸ sotto questo aspetto una loro apriorista catalogazione diventa difficile, se non impossibile, dovendosi procedere volta per volta all'accertamento delle situazioni concrete.²⁶⁹

Il dato che li contraddistingue è che essi non appartengono alle singole persone, fisiche o giuridiche, nonché agli enti pubblici in proprietà individuali bensì in proprietà collettiva, o ancora – nel caso degli usi civici

²⁶⁶ Tra queste, cfr. L. R. Abruzzo, 25/1988, L. R. Molise 14/2002, L. R. Liguria n. 27/2002.

²⁶⁷ *Digesto*, op. cit., voce *Beni pubblici*, p. 5.

²⁶⁸ *Ivi*, p. 7.

²⁶⁹ *Ivi*, p. 10.

– trattasi di un diritto reale di godimento imputato alla stessa comunità di abitanti.²⁷⁰

²⁷⁰ *Ivi*, p. 10.

Parte seconda

**Tra pubblico e privato. Questioni e aporie del discorso giuridico
contemporaneo sui beni comuni**

CAPITOLO IV

I beni comuni e la teoria critica della proprietà

È tra coloro che possiedono e
coloro che non possiedono che
verrà a prodursi un giorno la
lotta politica; il grande campo
di battaglia sarà la proprietà.

Alexis de Tocqueville

§ 1 *Oltre il pubblico e il privato, ovvero il problema della titolarità dei beni comuni.*

La discussione intorno ai beni comuni rappresenta, per molti autori, il dibattito sulla dicotomia pubblico-privato,²⁷¹ stato-mercato, *rectius*, proprietà pubblica e proprietà privata, gestione pubblica e gestione privata delle risorse comuni.

Costoro sostengono che sia il pubblico – genericamente inteso nel senso di proprietà e gestione pubblica – che il privato, siano entrambi paradigmi limitati. Essi, infatti, “*non sono che le due facce di una stessa*

²⁷¹ Esemplificativo, in tal senso, è il titolo del volume curato da M. R. Marella, *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Ombre Corte, Verona, 2012.

*medaglia: lungi dall'essere contrapposte, queste nozioni sono figlie di una medesima logica assolutistica e riduzionista che deprime il comune a favore dell'individuo, sacrificando l'identità del tutto a quella delle sue parti”.*²⁷²

Rimandando al capitolo successivo l'analisi della dicotomia stato e mercato nonché lo studio del problema relativo alla gestione pubblica o privata dei beni comuni, in questo capitolo discuteremo del dualismo proprietà pubblica-proprietà privata. In particolare ci porremo il problema della appartenenza, o meglio, della titolarità dei beni comuni, in definitiva si tratta di “*stabilire la natura giuridica del godimento collettivo richiamato dai teorici dei beni comuni, se indichi un diritto riconosciuto a favore di tutti gli individui, a prescindere dalla loro appartenenza a una collettività territoriale, o viceversa un diritto riconosciuto ai singoli, proprio in quanto appartenenti a una collettività territoriale, contestualmente all'ente rappresentativo della stessa*”.²⁷³

§ 2 Beni comuni: res nullius o res communes omnium?

Benché il tema dei beni comuni sembri essere un inedito per il dibattito scientifico,²⁷⁴ esso ha invece origini assai risalenti nel tempo. Già i romani si erano posti il problema delle risorse comuni²⁷⁵ e ancora prima Aristotele aveva mostrato una certa sensibilità verso le cose comuni ammonendo che “*Di quel che appartiene a molti non si preoccupa proprio nessuno perché gli uomini badano soprattutto a quel che è proprietà loro, di meno a quel che è possesso comune, o tutt'al più, nei limiti del loro*

²⁷² Mattei, (p.34).

²⁷³ V. Cerulli Irelli, op. cit., p.

²⁷⁴ Sia consentito rinviare sul punto al capitolo I del presente lavoro.

²⁷⁵ P. Maddalena, I beni comuni nel diritto romano: qualche valida idea per gli studi odierni, in Federalismi.it, n. 14/2012, pp. 24.

personale interesse: piuttosto se ne disinteressano, oltre il resto, perché suppongono che ci pensi un altro, come nelle opere domestiche molti servi talora eseguono gli ordini peggio che pochi".²⁷⁶ Tuttavia, anch'egli si pone la questione se "*È meglio che le proprietà siano in comune ovvero l'uso, e cioè che i fondi siano separati e i frutti si mettano in comune e si consumino (come fanno taluni popoli) o, al contrario, che la terra sia in comune e in comune il lavoro dei campi, i frutti, invece siano divisi secondo le esigenze private [...]o, infine, che fondi e frutti siano in comune?*"²⁷⁷

L'illustre filosofo non ha dubbi al riguardo: la proprietà deve essere comune, pur rimanendo particolare.²⁷⁸ Così egli scrive: "*Ordunque, è meglio, come ben si vede, che la proprietà sia privata, ma si faccia comune nell'uso: abituare i cittadini a tale modo di pensare è compito particolare del legislatore*".²⁷⁹

Ciò che Aristotele biasima, non è certamente l'amor proprio, ossia, l'amore che ciascuno ha per se stesso, che anzi è un sentimento naturale. Ciò che egli biasima è l'egoismo, cioè l'aver se stessi come unica preoccupazione, *l'amare se stessi più del conveniente*.²⁸⁰

Diversamente dal comunismo platonico, Aristotele, fine conoscitore della natura umana, sa che gli uomini non possono annullare se stessi per gli altri in quanto la propria natura è volta allo spirito di conservazione. L'appropriazione, il possesso dei beni è cosa gradita all'uomo, è "*indicabile quanto concorra alla felicità ritenersi proprietario di qualcosa*" e aiutare gli altri sarà ben più facile avendo soddisfatto anche se stessi "*d'altra parte*

²⁷⁶ Aristotele, *Politica*, II (B), 3, Laterza, Roma-Bari 2009, p. 34.

²⁷⁷ Aristotele, *Politica*, II, 5, 1263 a, 2 ss.

²⁷⁸ "*In realtà la proprietà dev'essere comune, in qualche modo, ma, come regola generale, privata: così la separazione degli interessi non darà luogo a rimostranze reciproche, sarà piuttosto uno stimolo, giacché ciascuno bada a quel che è suo, mentre la virtù farà sì che nell'uso le proprietà degli amici siano comuni, come vuole il proverbio*". *Politica*, II, 5, 1263 a, 25 ss.

²⁷⁹ Aristotele, *Politica*, II, 5, 1263 a, 38 ss.

²⁸⁰ Aristotele, *Politica*, II, 5, 1263 b, 1 ss.

*compiacere e soccorrere gli amici o gli stranieri o i compagni è la cosa più gradita e condizione di ciò è il possesso privato della proprietà”.*²⁸¹

Se Aristotele discute della forma di proprietà comune ancora in termini filosofici, furono i giuristi romani dell'età imperiale ad elaborare la categoria giuridica delle *res communes omnium* per indicare quelle cose che non appartenevano né a privati né ad una collettività politica, ma che erano lasciate al godimento di tutti gli esseri umani e per siffatta ragione non potevano essere sottratte all'uso comune.

Si trattava di beni fuori commercio ed in uso pubblico²⁸² che, però, erano “*ugualmente e contemporaneamente di tutte le persone o di tutte le cose*”.²⁸³ Sta qui per i latini la distinzione tra *res communes omnium* e *res publicae*, le quali benché fossero di pubblico uso potevano pur sempre essere sottratte all'uso comune.²⁸⁴ Giuridicamente i romani poterono ricostruire la categoria delle *res communes omnium* come derivato del *ius gentium* e del *ius naturale*, in quanto diritto di tutte le genti, come testimoniato da Gaio: “*Omnes populi qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur: nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium est vocaturque “ius civile”, quasi ius proprium civitatis; quod vero naturalis ratio inter omnes homiunes constituit, id apud omnes populus Romanus partim suo proprio parti communi omnium hominum iure utitur*”.²⁸⁵ I romani infatti conoscevano la distinzione tra il diritto di tutti le genti e

²⁸¹ Aristotele, *Politica*, II, 5, 1263 b, 5 ss.

²⁸² P. Maddalena, I beni comuni nel diritto romano: qualche valida idea per gli studi odierni, in *Federalismi.it*, n. 14/2012, pp. 24.

²⁸³ F. Sini, Persone e cose: *res communes omnium*. Prospettive sistematiche tra diritto romano e tradizione romanistica, in *Diritto @ Storia. Rivista internazionale di Scienze Giuridiche e Tradizione Romana*, 7, 2008.

²⁸⁴ F. Sini, Persone e cose: *res communes omnium*. Prospettive sistematiche tra diritto romano e tradizione romanistica, in *Diritto @ Storia. Rivista internazionale di Scienze Giuridiche e Tradizione Romana*, 7, 2008.

²⁸⁵ Gaio, *Institutiones*, 1,1, in P. Maddalena, I beni comuni nel diritto romano: qualche valida idea per gli studi odierni, in *Federalismi.it*, n. 14/2012, pp. 24.

quello del popolo romano, anche se nel corso della evoluzione dalla tripartizione di Ulpiano²⁸⁶ tra ius naturale,²⁸⁷ ius gentium²⁸⁸ e ius civile,²⁸⁹ si passò alla bipartizione proposta da Gaio nel II secolo d.C., che distinse tra ius gentium e ius civile. Il primo è il diritto di ragione osservato uniformemente da tutti i popoli, è il diritto di tutte le genti. E' diritto universale, fondamento giuridico di tutte le leggi e per questo imm modificabile dal diritto positivo: "*Quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes peraeque custoditur vocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur*".²⁹⁰ Il ius civile è, invece, il diritto positivo che un popolo ha stabilito per regolare i propri rapporti. Pertanto, esso è un diritto particolare "*quod quisque populus ipse sibi ius constituit id apud omnes peraeque custoditur vocaturque ius civile, quasi ius proprium ipsius civitatis*".²⁹¹

²⁸⁶ La tripartizione di Ulpiano era già conosciuta da Catone, come possiamo apprendere da Aulo Gellio, *Noctes Atticae*, VII, 3: "*Es non incallide conquisivit [Cato], quae non iure naturae aut iure gentium fieri prohibentur, sed iure legum, rei alicuius mendendae aut temporis causa iussarum: sicut est de numero pecoris et de modo agri praefinito aut eiusmodo aliquo. In quibus rebus, quod prohibitum est, fieri per leges quidem non licet; velle tamen id facere si liceat inhonestum non est*", cit. in R.M. Pizzorni, *Il diritto naturale nel pensiero romano*, p. 139.

²⁸⁷ Per i romani il ius naturale era considerato come il diritto comune a tutti gli esseri viventi – non solo agli uomini – donato dalla natura: "*est, quod natura animalia docuit: nam ius istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, que in terra, quae in mare nascuntur, avium quoque commune est, hic discendi mari set feminae coniunctio, quam nos matrimonium appellamus, hinc libero rum procreatio, hic aeducatio; videmus cetera quoque animalia, feras etiam iustius iuris censi*". Ulpiano, *Libro primo institutionum*, *Digesto*, 1.1.3,4 e 6, in P. Maddalena, *I beni comuni nel diritto romano: qualche valida idea per gli studi odierni*, in *Federalismi.it*, n. 14/2012, p. 24.

²⁸⁸ Allo stesso modo il ius gentium era il diritto comune a tutte le genti, non come diritto donato all'uomo dalla natura ma come un diritto frutto di ragione: "*est, quo gentes humanae utuntur. Quod a naturali recedere facile intelligere licet, quia illud omnibus animalibus, hoc solis omnibus inter se commune sit*", Ulpiano, *Digesto*, I, I, 6, in R.M. Pizzorni, *Il diritto naturale nel pensiero romano*, p. 140.

²⁸⁹ "*Ius civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit, nec per omnia ei servit; itaque cum aliquid addimus vel detrahimus iuri communi ius proprium, id est civile, efficitur*", Ulpiano, *Digesto*, I, I, 1-4, in R.M. Pizzorni, *Il diritto naturale nel pensiero romano*, p. 140.

²⁹⁰ Gaio, *Digesto*, I, I, 9, in R.M. Pizzorni, *Il diritto naturale nel pensiero romano*, p. 137.

²⁹¹ Gaio, *Digesto*, I, I, 9, in R.M. Pizzorni, *Il diritto naturale nel pensiero romano*, p. 137.

Infine, i romani conoscevano la categoria delle *res nullius*, ossia di quelle res che, benché non nella loro totalità ma solo parzialmente, erano appropriabili da parte degli individui attraverso l'*occupatio*,²⁹² in quanto non appartenenti a nessuno.

Ritroviamo seppur sotto altre forme questa distinzione tra *res communes omnium* e *res nullius* in Pufendorf il quale distingue tra una *communio* positiva e una *communio* negativa, laddove la prima riconducibile alla romanistica categoria delle *res communes omnium*,²⁹³ ossia come una situazione di comproprietà, mentre quella negativa ricorda l'universale diritto di accesso alle risorse di cui parlano Hobbes e Grozio.²⁹⁴

Oggi la nozione di *communio positiva* è denominata *Common Property Regime* e corrisponde alla categoria dei Beni di club.²⁹⁵ La discussione sui beni comuni non era sconosciuta neppure alla dottrina giuspubblicistica italiana del della prima metà del '900, la quale si pose il problema di individuare in quale categorie giuridiche inquadrare il mare e l'acqua, giungendo alla conclusione che esse fossero *res communes omnium*.²⁹⁶

La normativa attualmente in vigore, dispone la necessaria appartenenza allo Stato di alcuni di essi quali le miniere, le cose archeologiche e tutti i beni indicati dall'art. 822 co. 1 c.c.; mentre per altri beni, quali quelli indicati dall'art. 822 co. 2 c.c., l'appartenenza è dislocata

²⁹² P. Maddalena, *I beni comuni nel codice civile, nella tradizione romanistica e nella Costituzione della Repubblica italiana*, in *federalismi.it*, 19, 2011, p. 5.

²⁹³ A. Gambaro, *Note in tema di beni comuni*, *op. cit.*

²⁹⁴ *Ivi.*

²⁹⁵ *Ivi.*

²⁹⁶ T. Bonetti, *I beni comuni nell'ordinamento giuridico italiano tra "mito" e "realtà"*, in *Aedon*, 1, 2013. Nel testo citato è richiamata la posizione di Cammeo il quale considerava le cose comuni come quelle cose di che "(...) servono agli usi umani, ma non sono apprendibili e limitate, non formano oggetto né di rapporti economici, né di rapporti giuridici", tuttavia, "(...) le cose comuni possono, in quanto apprendibili ed apprese col lavoro, e limitabili e limitate, formare oggetto di rapporti giuridici privati". Così F. Cammeo, *Corso di diritto amministrativo*, Padova, Cedam, 1960 (rist. lezioni 1911-1914), PP. 451 SS., citato da Bonetti.

tra i diversi enti in ragione della titolarità della relativa funzione.²⁹⁷ Questa forma di appartenenza dei beni allo Stato è stata erroneamente nominata *proprietà pubblica*. In realtà, tale definizione è ingannevole e rischia di condurre chiunque si approcci alla questione, su di un sentiero sbagliato.²⁹⁸

Benché alcuni autori in dottrina sostengano che il rapporto di appartenenza concernente i beni pubblici sia un rapporto di proprietà,²⁹⁹ alcune leggi speciali nonché il codice civile mostrano una certa esitazione nell'esprimersi in termini di *proprietà* quando trattano dei beni pubblici.³⁰⁰ In particolare, il r.d. n. 2440 del 18 novembre 1923 icasticamente esordisce omettendo qualsiasi riferimento al *nomen iuris* proprietà pubblica per i beni pubblici, mentre si esprime in termini di proprietà per i beni privati dello Stato: “*beni immobili dello Stato, tanto pubblici quanto posseduti a titolo di proprietà privata sono amministrati a cura del Ministero delle finanze, salve le eccezioni stabilite da leggi speciali*”.³⁰¹

Allo stesso modo, il vigente codice civile, non fa alcun cenno alla proprietà pubblica preferendo esprimersi in termini di appartenenza.³⁰² In nessuna delle norme del capo dedicato ai *beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici e agli enti ecclesiastici* del codice civile, infatti, si fa mai riferimento alla «proprietà» pubblica.

²⁹⁷ Voce *Beni pubblici*, *op. cit.*, p. 6.

²⁹⁸ Molto probabilmente l'equivoco nasce dal riferimento alla «dottrina della proprietà pubblica» di matrice tedesca, elaborata da Otto Mayer per supplire alla mancanza, nell'ordinamento tedesco, di una normativa di carattere generale sui beni pubblici. mentre però in Germania, la dottrina non ebbe alcun seguito, in Italia fu fraintesa. Sul punto cfr. O. Mayer, e S. Romano, *Principi*,

²⁹⁹ Cfr. Guicciardi, *Il demanio*, pp. 8 ss.

³⁰⁰ AA.VV. (a cura di L. Mazzaroli-G. Pericu-A. Romano-F.A. Roversi Monaco-F.G. Scoca), *Diritto amministrativo*, Monduzzi, Bologna, 2001, Vol. I, pp. 1114 ss.

³⁰¹ *Ivi*

³⁰² *Ivi*. Le espressioni utilizzate dall'art. 822 c.c. sono le seguenti: “Appartengono allo Stato e fanno parte del demanio pubblico”, “Fanno parimenti parte del demanio pubblico, se appartengono allo Stato”. Fa eco l'art. 826 che dispone: “I beni appartenenti allo Stato, alle province e ai comuni”, “Fanno parte del patrimonio indisponibile dello Stato o, rispettivamente, delle province e dei comuni, secondo la loro appartenenza”. Espressioni analoghe si rinvengono, poi, agli articoli 827, 828 e 830.

Infine, la collocazione della disciplina dei beni pubblici all'interno del titolo primo del libro terzo del codice e non nel titolo successivo dedicato alla «proprietà», lascia intendere che *proprietà* pubblica e proprietà privata non sono due *species* di un unico genere, bensì due istituti giuridici distinti. E' evidente, dunque, che l'istituto giuridico *proprietà pubblica* è da intendersi come “ *appartenenza soltanto in termini descrittivi e non giuridicamente significativi di un solo e distinto istituto giuridico*”.³⁰³

In definitiva, “*Non stiamo ancora trattando di veri e propri «proprietari» e di «proprietà» – sembra voler dire il codice civile – quando ci riferiamo al demanio pubblico ed al patrimonio indisponibile dello Stato e degli enti pubblici (e persino al loro patrimonio disponibile) bensì di qualcosa di giuridicamente diverso*”.³⁰⁴

La situazione appare soltanto apparentemente differente all'interno della Carta Costituzionale dove si fa esplicito riferimento alla proprietà pubblica: “*la proprietà è pubblica o privata. I beni economici appartengono allo Stato, ad enti o a privati*”(art. 42).³⁰⁵

Dal quadro normativo richiamato, emerge chiaramente che «proprietà privata» e «proprietà pubblica» non sono affatto la stessa cosa. Perché, dunque, questa differenza? Quali le ragioni di opportunità di questa scelta?

Con ogni probabilità, esse sono da ricercare nell'essenza dei due istituti, laddove, l'essenza della proprietà pubblica è nettamente differente dall'essenza della proprietà privata, anzi, è antitetica in quanto una esprime diritti mentre, l'altra, interpreta doveri.³⁰⁶

Del resto, anche la disciplina giuridica dei beni pubblici è nettamente distinta da quella dei beni privati. I beni che fanno parte del demanio pubblico, infatti, ex art. 823 c.c. “*sono inalienabili e non possono formare*

³⁰³ *Ibidem*, p. 1115.

³⁰⁴ *Ivi.*

³⁰⁵ *Ivi.*

³⁰⁶ *Ivi.*

oggetto di diritti a favori di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano".³⁰⁷ Allo stesso modo, anche i beni che fanno parte del patrimonio indisponibile elencati all'art. 826 co. 2 e 3, ex art. 828 c.c., presentano, relativamente al potere di disposizione sui beni, delle limitazioni, cosicché *"non possono essere sottratti alla loro destinazione, se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano"*. In definitiva, *"nessun fatto può essere produttivo dell'effetto acquisitivo di natura dominicale in ordine a detti beni o loro porzioni, come espressamente dispone l'art. 1145 c.c."*.³⁰⁸ Va fatta, tuttavia, una precisazione. Se certamente i beni che rientrano nell'art. 823 sono inalienabili, salvo il limite di cui si è detto, il discorso cambia per le categorie di beni contemplate all'art. 822, in quanto i beni a destinazione pubblica sono tutelati dalla disciplina di salvaguardia se e fin quando ne sia riconosciuta la destinazione pubblica: così se un tratto di strada è pubblica essa è inalienabile finché resta tale, nel momento in cui dovesse cessare di esserlo verrebbe meno la sua inalienabilità.³⁰⁹ Infine, vi è una terza categoria di beni pubblici – rappresentata dai beni culturali pubblici (artt. 822 e 826 c.c.) e i beni forestali pubblici (art. 826 c.c.) – per i quali è stata stabilita una sorta di regime di inalienabilità relativa, in quanto derogabile attraverso un apposito procedimento amministrativo di autorizzazione.³¹⁰

L'idea del legislatore storico era sicuramente quella di *"salvaguardare i beni stessi dai «pericoli» derivanti dall'applicazione del diritto comune"*.³¹¹ Difatti, la regola che si ricava dal codice civile è la

³⁰⁷ Corre l'obbligo, sul punto, di un chiarimento lessicale: le due espressioni utilizzate dal codice civile «sono inalienabili» e «non possono formare oggetto di diritti a favore di terzi», sono tra loro solo apparentemente differenziate, infatti entrambe stanno ad indicare l'inalienabilità delle due tipologie di beni. Difatti, "commercio giuridico di un bene significa proprio costituzione su di esso di diritti a favore di terzi da parte di chi ne ha il potere e comprende anche il trasferimento medesimo della proprietà del bene". Digesto, Voce Beni pubblici, op. cit., p. 20.

³⁰⁸ Digesto, Voce Beni pubblici, op. cit., p. 23.

³⁰⁹ Digesto, Voce Beni pubblici, op. cit., p. 24.

³¹⁰ Digesto, Voce Beni pubblici, op. cit., pp. 24-25.

³¹¹ Digesto, Voce Beni pubblici, op. cit., p. 20.

seguinte: “tutti i beni appartenenti ad enti pubblici, a qualsiasi categoria essi siano ascrivibili, se sono in concreto destinati a funzioni o servizi pubblici, non ne possono essere sottratti”.³¹² Anzi i negozi “che producono l’effetto di sottrarre (in tutto o in parte) beni appartenenti ad enti pubblici alla destinazione pubblica in essere [...] si pongono in contrasto con una norma imperativa, quella appunto, di cui all’art. 828, circa la non sottraibilità dei beni alla loro destinazione”, e, pertanto, la sanzione fissata dal codice per gli atti di disposizione, è la nullità.³¹³ Dunque, sono da “considerare nulli a tutti gli effetti, e non semplicemente annullabili, i negozi posti in essere in violazione dell’art. 828 c.c.: aventi ad oggetto cose o porzioni di cose in senso giuridico che siano beni a destinazione pubblica, riservati e non”³¹⁴. Fin qui nulla quaestio, il problema, tuttavia, è che il codice prosegue dicendo «se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano». La questione è tutta in quelle «leggi che li riguardano».

Questa apertura del codice civile alla possibilità che con legge (ordinaria!) si possa disporre di essi, ha permesso l’emanazione di una serie di leggi con le quali si è dato luogo alla cessione ai privati di alcuni beni appartenenti allo Stato italiano.

Fin quando, però, “lo Stato ha gestito i beni pubblici di sua proprietà, limitando il ricorso all’istituto della concessione per i beni demaniali (gestione) e impedendo facili processi di sdemanializzazione (circolazione)”,³¹⁵ non sono sorti particolari problemi. La questione si è posta allorquando, negli ultimi decenni, sono state attuate politiche caratterizzate da una asimmetria sempre più marcata tra la tutela degli interessi privati e quella dei beni pubblici. Per far fronte al problema del

³¹² Digesto, Voce *Beni pubblici*, op. cit., p. 20.

³¹³ Digesto, Voce *Beni pubblici*, op. cit., p. 22.

³¹⁴ Digesto, Voce *Beni pubblici*, op. cit., p. 22.

³¹⁵ A. Lucarelli, *La democrazia dei beni comuni. Nuove frontiere del diritto pubblico*, Laterza, Roma-Bari, 2013, p. 62

risanamento dei conti pubblici, con una serie di leggi speciali,³¹⁶ si è provveduto ad una inedita opera di privatizzazioni dei beni pubblici che in molti casi ha portato a scindere proprietà e gestione ad esclusivo vantaggio dei privati. Quest'opera di dismissione del patrimonio pubblico è stata portata avanti sotto diversi fronti: sia attraverso la creazione di società a regime privatistico, vere e proprie società per azioni,³¹⁷ alle quali è stata trasferita la proprietà di beni demaniali per i quali si è semplicemente mantenuto il regime pubblicistico, sia attraverso la creazione di agenzie pubbliche³¹⁸ sorte con lo scopo di amministrare i beni immobili dello Stato secondo criteri di mercato.³¹⁹ Tuttavia, attraverso concessioni, gare, affidamenti, e processi di sdemanializzazione, progressivamente a soggetti privati o misti, è stata lasciata alle istituzioni pubbliche la mera titolarità del bene.³²⁰ Così, beni del patrimonio indisponibile dello Stato, classico è

³¹⁶ Legge n. 35 del 29.01.1992, legge n. 537 del 24.12.1993 e, più recentemente, nel 2006 la legge n. 296 e la legge di conversione n. 214 del 22.12.2011. Sul punto, cfr. G. Colombini, *I beni pubblici tra regole di mercato e interessi generali. Profili di diritto interno e internazionale*, Napoli, 2009; B. Tonoletti, *Beni pubblici e concessioni*, Padova, 2008.

³¹⁷ Ne è un esempio la «Patrimonio dello Stato S.p.A.» istituita nel 2002 con il decreto legge n. 63 e convertito con legge n. 112 del 15.06.2002.

³¹⁸ Qual è, ad esempio, l'agenzia del demanio, istituita nel 1999 con d.lgs n. 300 e successive modifiche.

³¹⁹ In questo filone vanno inserite le leggi aventi ad oggetto la trasformazione degli enti pubblici economici in società per azioni tra cui il d.l. n. 386 del 1991, convertito in l. n. 35 del 1992, il d.lgs. n. 267 del 2000, che ha consentito il trasferimento a società di capitali di beni pubblici da parte degli enti locali (comuni e unioni di comuni, province, città metropolitane, comunità montane, comunità isolate), le leggi riguardanti la privatizzazione di enti proprietari di beni pubblici quali l'Enel e le Ferrovie dello Stato; il d.l. n. 63 del 2002 convertito in legge n. 112 del 2002 che, tra l'altro, ha dato luogo alla costituzione di un'apposita società per azioni - la Infrastrutture s.p.a. - cui possono essere trasferiti beni pubblici nonché la legge n. 112 del 2002 che all'art. 7 che ha istituito la Patrimonio dello Stato s.p.a. a cui - al fine di assicurare la valorizzazione, la gestione e l'alienazione del patrimonio dello Stato - possono essere trasferiti i diritti sui beni immobili facenti parte del patrimonio disponibile e indisponibile dello Stato, sui beni immobili facenti parte del demanio dello Stato e comunque sugli altri beni compresi nel conto generale del patrimonio dello Stato di cui al d.lgs. 7 agosto 1997, n. 279, art. 14 ovvero ogni altro diritto costituito a favore dello Stato.

³²⁰ *Ivi*.

l'esempio dei treni e delle stazioni, sono passati in proprietà di soggetti privati³²¹ e sono, oggi, amministrati, secondo il modello aziendalistico.

Esemplificativo di tale tendenza, è il decreto legislativo n. 85 del 2010 col quale lo Stato ha ceduto 19.005 unità del proprio demanio per un valore nominale di ben tre miliardi di euro.³²² Lo stesso decreto, poi, ha previsto il trasferimento, inizialmente a Comuni, Province e Regioni di beni del demanio idrico e marittimo, catene montuose, aeroporti, affinché una parte di questi beni divenisse immediatamente disponibile per la vendita ai privati, la restante parte restasse, sì, agli enti locali e alle regioni ma solo temporaneamente essendo stato previsto il versamento gratuito di beni pubblici – anche demaniali – in fondi immobiliari di proprietà privata.³²³

Questo inedito scenario ha acceso i riflettori sul modo di intendere la proprietà pubblica indotto dalla crisi finanziaria³²⁴ e sulla necessità di poter contare su un contesto giuridico di appartenenza per alcuni beni diverso da quello pubblico e da quello privato che molti autori vedono nelle forme comunitarie di appartenenza.³²⁵

Se il capitalismo si è rivelato essere niente più che un famelico predatore di risorse comuni,³²⁶ e lo Stato, attraverso la proprietà pubblica, non fa che riproporre, anche se sotto altre forme, i medesimi risultati del mercato, allora l'unica ancora di salvezza è lo spazio del comune.³²⁷

³²¹ Ciò è avvenuto con la legge n. 210 del 17 maggio 1985 cfr. art. 15.

³²² S. Settis, *La costituzione e i beni pubblici*, in *La Repubblica*, 24 agosto 2010.

³²³ P. Maddalena, *L'ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, in *federalismi.it*, n. 25, 2011, p. 5.

³²⁴ S. Marotta, *La via italiana dei beni comuni*, *op. cit.*

³²⁵ L. Nivarra, *Alcune riflessioni sul rapporto tra pubblico e comune*, in M.R. Marella, *Oltre il pubblico e il privato*, *op.cit.*, p. 85.

³²⁶ M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, p. 143.

³²⁷ Ivi, p. 9. Questo pensiero è condiviso anche da altri imminenti studiosi tra cui Zigmunt Bauman il quale in una delle sue ultime fatiche scrive: “*L'attuale stretta creditizia non è il segnale della fine del capitalismo, solo dell'esaurimento di un altro pascolo... la ricerca di un nuovo pascolo partirà quanto prima, alimentata, proprio come in passato, dallo stato capitalistico attraverso la mobilitazione forzata di risorse pubbliche [...] si andrà alla ricerca di nuove «terre vergini» e si farà in modo di renderle sfruttabili, fino a quando anche la loro capacità di rimpolpare i profitti degli azionisti e le gratifiche dei dirigenti*

Se, tuttavia, vi è comunione di intenti sul fatto che la proprietà comune delle risorse costituisca l'unica via alla deriva del capitalismo finanziario e dello Stato, nei diversi autori, le differenze sostanziali si rinviengono sulla definizione della comunità di riferimento. Posto che si è detto i beni comuni non devono appartenere né allo Stato né ai privati, fatta eccezione per la proposta della Commissione Rodotà, ciò che diverge tra i diversi autori è la definizione della comunità di riferimento, cioè se essa debba intendersi come comunità locale, regionale, nazionale o globale. Sul punto, invero, le risposte sono differenti e coinvolgono diverse prospettive, così, però, non è facile trarre conclusioni certe su quale debba essere la comunità titolare di questi beni comuni.

Da un lato, Mattei, Hardt e Negri³²⁸, fanno apologia dello spazio comune senza però definirlo. Se Mattei fa leva sull'identico sostrato ideologico che caratterizza i due istituti, proprietà pubblica e proprietà privata, che nel corso della modernità si sono imposti a danni del comune,³²⁹ Lucarelli, insiste sulla debolezza della proprietà pubblica *“a garantire, secondo i parametri di solidarietà ed eguaglianza, la tutela dei diritti fondamentali”*.³³⁰

Dall'altro Ostrom che invece indica come titolari dei beni comuni, quelli che lei definisce come gli appropriatori, ossia i membri delle piccole collettività che insistono, per vicinanza, sulla risorsa. Ostrom è quello di dimostrare che esiste un'ulteriore via rispetto a quella che lei definisce la claustrofobica dicotomia pubblico-privato.³³¹ Dal canto suo, anche Ostrm

non sarà stata spremuta fino in fondo”, Z. Bauman, *Capitalismo parassitario*, Laterza, Roma-Bari, p.6.

³²⁸ M. Hardt-A. Negri, *op. ult. cit.*, p. 9.

³²⁹ *“A seguito delle recinzioni, per un fenomeno centrale allo stesso sviluppo della coscienza della modernità, i beni comuni sono stati espulsi, cancellati come categoria politico-culturale dotata di una qualunque dignità costituzionale. Soltanto Stato e proprietà privata, presentati come fra loro in conflitto, ma in realtà complici nella distruzione del terzo fattore, sono presenti negli orizzonti del costituzionalismo moderno”* U. Mattei, *Beni comuni, op. cit.*, p.46.

³³⁰ A. Lucarelli, *La democrazia dei beni comuni, op. cit.*, p. 62.

³³¹ Ostrom, *ivi*, p. 29.

distingue i beni comuni come risorse o sistema di risorse dai beni comuni come regime giuridico. Le *common-pool resources* sono, a parere di Ostrom, beni economici indipendenti da diritti di proprietà particolari, mentre la *common property* è un regime giuridico: “*un insieme di diritti legali il cui possesso è condiviso*”.³³²

Le conclusioni di Ostrom, che in definitiva mostrano come sia possibile che piccole comunità amministrino con successo questi beni, erano state già messe in luce, in Italia da Paolo Grossi, il quale ha dimostrato come esiste, benché il codice civile non vi faccia alcun riferimento, *un altro modo di possedere* oltre il pubblico e il privato che è la proprietà collettiva. Con ciò, egli intende riferirsi agli usi civici, alle comunanze e a tutti quegli istituti risalenti nel tempo che, con l’uso della forza prima e in seguito ad una imponente opera ideologica durante l’età moderna, poi, sono stati oscurati ad esclusivo vantaggio del modello individualista incentrato sulla proprietà privata. Risalendo al diritto romano, i giuristi moderni avevano confezionato un istituto in grado di tutelare gli interessi della nascente classe borghese, al punto che esso rappresentò un archetipo antropologico nuovo: quello dell’individuo possessivo elevato a cittadino modello. Con la nascente proprietà individuale, come esempio unico di gestione dei rapporti dominicali, si tentò di oscurare ogni forma di dominio collettivo, che aveva caratterizzato il regime giuridico dei beni nell’epoca medievale:³³³ alla vastità ed eterogeneità delle forme possessorie dell’epoca precedente,³³⁴ l’ottocento contrappose la granitica proprietà privata.³³⁵ La titolarità dei beni in regime di appartenenza collettiva, rimase comunque una realtà, ancora oggi esistente, benché disciplinata, solo da

³³² S. Marotta, *La via italiana ai beni comuni*, in *Aedon, Rivista di arti e diritto on line*, 1, 2013, p. 2. Per chi volesse approfondire la questione, si rinvia a C. Hess-E Ostrom, *Panoramica sui beni comuni della conoscenza*, in *La conoscenza come bene comune. Dalla teoria alla pratica*, (a cura di C. Hess e E. Ostrom, Bruno Mondadori, Milano, 2009, p. 6.

³³³ P. Grossi, *Un altro modo di possedere*, *op. cit.*, p. 8.

³³⁴ *Ivi*, p. 8

³³⁵ *Ivi*, p. 8

leggi speciale ma ancora grande assente nel codice civile e nella Costituzione. La proprietà collettiva – che si può esplicitare tanto nella forma del dominio dominicale quanto in quella del diritto d’uso) spetta sempre alla comunità di abitanti – che può essere identificata in una frazione del comune, o nell’intera collettività residenziale del comune, o nelle collettività infra-comunali come avviene nelle cosiddette associazioni agrarie³³⁶ – e mai ad alcun ente, mentre i singoli che ne usano, hanno titolarità all’esercizio delle azioni giudiziarie.³³⁷ Come si può notare “*si tratta di una destinazione pubblica di tipo particolare, diversa da quella propria dei beni pubblici imputati allo Stati e agli enti*”.³³⁸

L’ingresso della Costituzione repubblicana nel mondo del diritto, che registra nuovi valori, in una alta forma di compromesso, mette in discussione l’istituto giuridico della proprietà privata delineato nel codice civile del 1942, come diritto assoluto. Benché, infatti, la Costituzione continui a riconoscere il diritto proprietario, sancendo che la proprietà è pubblica o privata, ma anche che essa “*è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti*”, è venuto meno quel “*primato politico culturale che la cultura giuridica borghese le aveva sempre conferito*”,³³⁹ potendo la stessa “*essere sottoposta a forme di governo complessivo dell’economia destinate a presidiare fini generali*”,³⁴⁰ al punto che se ne è messa in discussione la sua natura di diritto fondamentale.³⁴¹ La Costituzione, in definitiva, attribuisce alla proprietà una funzione sociale³⁴² nel senso che la stessa deve essere letta

³³⁶ *Ivi.*

³³⁷ *Ibidem.*

³³⁸ *Ivi.*

³³⁹ C. Salvi, *Privatizzazioni, proprietà pubblica e privata. Verso un ripensamento critico*, *op.cit.*, p. 362.

³⁴⁰ A. Somma, *op.cit.*, p. 486.

³⁴¹ L. Ferrajoli, *Diritti fondamentali*, Laterza, Roma-Bari, 2002, p. 12.

³⁴² Il riferimento è a U. Romagnoli, *Il sistema economico nella Costituzione* in A.A.VV., *La Costituzione economica*, in *Trattato di diritto commerciale e diritto pubblico*

non più come diritto assoluto ma alla luce dei principi di uguaglianza e solidarietà.³⁴³

In tal senso, la Commissione Rodotà, nel delineare il regime di appartenenza dei beni comuni, tenta di dare attuazione al dettato costituzionale cosicché l'articolato di legge va oltre la proprietà senza superarla ricostruendo il discorso intorno ai beni comuni su di un criterio oggettivo funzionale. Nella proposta di articolato presentata dalla Commissione Rodotà, invece, "*I beni comuni sono a titolarità diffusa, appartengono a tutti e a nessuno, nel senso che tutti devono poter accedere ad essi e nessuno può vantare pretese esclusive*",³⁴⁴ "l'accento non è più posto sul soggetto proprietario, ma sulla funzione che un bene deve svolgere nella società",³⁴⁵ tant'è indifferente che questi beni appartengano a persone giuridiche pubbliche o private.

Si tratta, in definitiva, di separare funzione economico-sociale del bene dal titolo giuridico della proprietà,³⁴⁶ di scindere, in antitesi all'impianto del codice civile del '42 incentrato sulla rigida appartenenza proprietaria, titolarità e gestione del bene in proprietà.³⁴⁷ Difatti, i beni comuni sono definiti come quei beni che possono appartenere tanto ai soggetti pubblici quanto ai soggetti privati, purché se ne mantenga la loro destinazione d'uso che è quella di soddisfare i diritti fondamentali, coi quali essi hanno un legame imprescindibile.

Sotto questo profilo non può tacersi del pericolo a cui si esporrebbero questi beni sol che si consideri che, la proprietà di un bene, quant'anche vincolata, implica pur sempre un pieno diritto non solo di godere degli stessi ma che

dell'economia, Cedam, Padova, 1977, p. 149, M. Costantino, *Il diritto di proprietà, op. cit.*, p. 210.

³⁴³ A. Baldassarre, *Proprietà*, I, *Diritto Costituzionale*, in *Enc. giur. Treccani*, vol XI, Roma 1989, p. 14. C. Salvi, *Il contenuto del diritto di proprietà*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 67.

³⁴⁴ S. Rodotà, *Il valore dei beni comuni, op. cit.*

³⁴⁵ S. Rodotà, *Il valore dei beni comuni, op. cit.*

³⁴⁶ *Ivi*

³⁴⁷ *Ibidem*

di disporne. E non può dirsi sufficiente a garantirli che gli stessi devono comunque essere destinati al soddisfacimento dei bisogni della collettività.

Sarebbe forse meglio apprestare una tutela bilaterale nel senso di mantenere forme di appartenenza pubblica in una sorta di appartenenza non proprietaria della amministrazione pubblica, ossia una forma di semplice appartenenza che non si sostanzia in un regime pieno qual è quello della proprietà. Dall'altro, essendo beni della collettività garantire la loro destinazione d'uso. Del resto, dal quadro che abbiamo delineato più innanzi è emerso come *proprietà pubblica* e *proprietà privata* non sono due *species* di un unico genere, bensì due istituti giuridici distinti, nel senso che l'istituto giuridico *proprietà pubblica* è da intendersi come “ *appartenenza soltanto in termini descrittivi e non giuridicamente significativi di un solo e distinto istituto giuridico*”,³⁴⁸ in quanto l'essenza della proprietà pubblica è nettamente differente dall'essenza della proprietà privata, anzi, è antitetica in quanto una esprime diritti mentre, l'altra, interpreta doveri.³⁴⁹

Sotto questo profilo estremamente interessanti si mostrano le conclusioni cui giunge la Corte di Cassazione nella decisione a sezioni unite del 14 febbraio 2011 nella quale riconosce che la titolarità dei beni comuni debba essere attribuita alla collettività di riferimento e, dunque, che in tal senso essi sono beni comuni, beni cioè comuni, che appartengono a quella data comunità di cui gli stessi svolgono la funzione di soddisfarne gli interessi. Tuttavia, però, la Cassazione non giunge ad affermare una gestione comunitaria degli stessi ma attribuisce questo ruolo allo Stato. In definitiva, per la Corte, “*I beni appartengono alla collettività, ma sono amministrati dallo Stato che ha come compito principale quello di garantirne la funzione, che [...] coincide con la soddisfazione di un diritto fondamentale*”.³⁵⁰

³⁴⁸ *Ibidem*, p. 1115.

³⁴⁹ *Ivi*.

³⁵⁰ M. Spanò, *Istituire i beni comuni. Una prospettiva filosofico-giuridica*, in *Politica&Società*, 3, 2013, p. 433.

CAPITOLO V

Oltre lo Stato e il mercato. Note sulla gestione dei beni comuni.

§ 1 Stato e mercato, ovvero la distinzione tra res in commercio e res extra commercium

Veniamo ora all'altra delle due dicotomie, quella tra stato e mercato che sostanzialmente si traduce nella risposta alla domanda con quali modalità devono essere gestiti i beni comuni, se cioè tale gestione debba avvenire con criteri di mercato o se ad esso gli stessi debbano essere sottratti.

Chiarito questo primo aspetto, se ne pone immediatamente un altro: quali sono le effettive modalità attraverso le quali tale gestione deve avere luogo.

La prima delle questioni è assai risalente nel tempo. Già i romani conoscevano la distinzione tra *res in commercio* e *res extra commercium*, o, secondo la divisione di Gaio *res in patrimonio* e *res extra patrimonium*.³⁵¹ Con questa *summa divisio*, i giuristi latini intendevano racchiudere in due categorie distinte e separate le cose commerciabili e le cose non commerciabili.³⁵²

³⁵¹ Gaio, *Institutiones*. 2,1, in P. Maddalena, *I beni comuni nel diritto romano: qualche valida idea per gli studi odierni*, in *Federalismi.it*, n. 14, 2012, p. 3.

Le *res in commercium* erano tutte quelle cose che, in via, residuale, il costume o i provvedimenti di governo non qualificassero come *res extra commercium*. Difatti, “*Quae publicae sunt, nullius videntur in bonis esse: ipsius enim universitatis esse creduntur. Privatae sunt quae singulorum hominum sunt*”.³⁵³ Queste ultime, a loro volta, erano suddivise in *res divini iuris* che comprendevano tutte le *res* destinate a servire fini sacri e religiosi e le *res extra commercium humani iuris* che includevano tutte quelle *res* che erano sottratte alla disponibilità privata per ragioni di opportunità sociale,³⁵⁴ in quanto già i romani compresero che è “*logicamente e giuridicamente inconcepibile garantire a tutti un bene di utilità collettiva, se si consente di trasferirlo ad un singolo, il quale, peraltro, utilizza quel bene, non pro quota, ma complessivamente, in quanto parte, come “civis”, della stessa “universitas”*”.³⁵⁵

Tra le *res extra commercium humani iuris* i romani erano soliti ricondurre le *res publicae* comprendenti fiumi, acquedotti, pubbliche strade, gli schiavi, *l’ager publicus*, ecc..., cioè *res* destinate a soddisfare finalità di interesse pubblico e, pertanto, destinate all’uso collettivo e le *res universitatis*, sempre destinate a finalità di interesse collettivo ma appartenenti a comunità municipali o coloniali.³⁵⁶

³⁵² Gaio, *Institutiones*, 2, 1 “... *de rebus. Quae in nostro patrimonium sunt vel extra nostrum patrimonium habentur*”, in P. Maddalena, *L’ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, op.cit., p. 8.. In particolare, alla distinzione tra *res in commercio* e *res extra commercio* Gaio preferì quella tra *res in patrimonio* e *res extra patrimonium*, intendendo riferirsi nel primo caso alle cose effettivamente o potenzialmente ammesse a far parte del patrimonio dei privati. A. Guarino, *Diritto privato romano*, Jovene, Napoli, 2001, p. 323. Primo tra le cose *extra commercium* era il territorio che apparteneva al popolo, era infatti “*ager publicus populi Romani*”. Successivamente parti di esso vennero conferiti ai singoli Quiriti divenendo “*dominium ex iure quiritum*”. P. Maddalena, *L’ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, op. cit., pp. 3-4.

³⁵³ Gaio, *Istitutiones*, 2, 11, in P. Maddalena, *L’ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, op. cit., p. 9 .

³⁵⁴ A. Guarino, *Diritto privato romano*, op. cit., p. 326.

³⁵⁵ P. Maddalena, *L’ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, op.cit., p. 9 .

³⁵⁶ A. Guarino, *Diritto privato romano*, op. cit., p. 326.

Tra le *res extra commercium humani iuris* si enumeravano anche le cosiddette «*res communis omnium*», ossia quelle *res* illimitatamente a disposizione di tutti come l'aria, il mare o l'acqua piovana,³⁵⁷ in quanto tali appartenenti all'intera umanità.³⁵⁸ Come è possibile notare da un passo di Papiniano, le cose appartenenti al popolo se avevano la naturale vocazione a soddisfare i bisogni di tutti rientravano nelle *res extra commercium*, diversamente, tra i beni pubblici: “*Lege venditionis illa facta si quid sacri aut religiosi aut publici est, eius nihil venit*”, *si res non in usu publico, sed in patrimonio fisci erit, venditio eius valebit, nec venditori proderit exceptio, quae non abit locum*”.³⁵⁹

Tra le «*res in commercio*» si distinsero le «*res bonis alicuius*», ossia le cose effettivamente private, *rectius*, quelle possedute da un soggetto *ius privatorum*, e le «*res nullius*» – le cose di nessuno – cioè quelle *res* che non appartenevano a nessuno, perché abbandonate o non ancora apprese da qualcuno, pur sempre aperte alla disponibilità privata, cosicché, chiunque, volendolo, avrebbe potuto appropriarsene e da *res nullius* le stesse sarebbero divenute *res bonis alicuius*.³⁶⁰

Oggi – soprattutto come tentativo di proteggere i beni pubblici dalla morsa di privatizzazioni nella quale sono stati costretti dalle politiche degli ultimi decenni – la *summa divisio* tra *res in commercio* e *res extra commercium* è tornata in auge come problema dell'allocatione o meno sul mercato di alcune risorse. Da qui ha avuto origine il disagio o, forse,

³⁵⁷ *Ibidem*.

³⁵⁸ P. Maddalena, *L'ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, *op. cit.*, p. 9.

³⁵⁹ Papinianus, libro decimo *questionum*, D. 18.1.72, in P. Maddalena, *I beni comuni nel diritto romano: qualche valida idea per gli studi odierni*, in *Federalismi.it*, n. 14, 2012, pp. 22-23, nel testo citato è possibile rinvenire ulteriori passi del *Digesto* dai quali emerge lo stesso principio affermato sopra.

³⁶⁰ A. Guarino, *Diritto privato romano*, *op. cit.*, p. 326.

l'esigenza, avvertita da diversi autori, di trovare nuove forme di gestione che sostituiscano le vecchie formule del mercato e dello Stato.³⁶¹

In tal senso, si colloca lo studio di Elinor Ostrom, nel quale la politologa americana ha dimostrato come non necessariamente i *commons* devono essere gestiti attraverso i classici modelli Stato e mercato, ma che è possibile una terza via, quella della gestione comune delle risorse: “*accanto alla proprietà in senso stretto e alle istituzioni pubbliche possono in alcuni casi e dentro limiti precisi contribuire ad un'efficace regolazione delle risorse del pianeta anche istituzioni intermedie, che esprimono una sorta di governance di coordinamento delle istanze proprietarie capace di integrare le norme dell'ordinamento giuridico statale*”.³⁶²

Gli autori italiani hanno attentamente guardato alle tesi sostenute da Ostrom, anzi si può affermare che le asserzioni della politologa sono sullo sfondo di quasi tutti gli studi che si sono occupati dei beni comuni. Per quella strana eterogenesi dei fini che qualche volta si realizza nella storia del pensiero, benché Ostrom non sia certo una rivoluzionaria, e ciò trova conferma non solo nel conferimento alla stessa del premio nobel per l'economia ma anche nel fatto che ella – come lei stessa dichiara – si muova all'interno del filone neoistituzionalista, i suoi testi sono guardati con estremo interesse anche da parte di coloro che intravedono nei beni comuni la via di salvezza dalla deriva antropologica dell'individualismo proprietario e il baluardo per una palingenesi sociale che ponga al centro del vivere insieme lo spazio del *comune*.

³⁶¹ A fronte della generale insoddisfazione nella gestione delle risorse pubbliche assai spesso sottoposte a sprechi e a svendite sul mercato, si è posta l'esigenza per diversi autori di sfuggire alla classica dicotomia pubblico, da un lato, e privato, dall'altro. Mattei – paragonando, in realtà, cose tra loro profondamente differenti – riconduce sullo stesso piano stato e mercato, rinvenendo l'origine di questa sua considerazione nelle teorie politiche della modernità che, a suo avviso, confermerebbero “*lo strettissimo rapporto strutturale fra proprietà privata e sovranità statale ai danni dei beni comuni*”. U. Mattei, *Beni comuni. Un manifesto*, op. cit. p. 42.

³⁶² *Ibidem*, p. 13

§ 2 *Note sulla gestione dei beni comuni.*

Benché si registri una certa uniformità di vedute in merito alla scelta di porre i beni comuni al di fuori delle logiche del mercato, tuttavia, ciò che resta aperto è il problema delle effettive modalità attraverso le quali tale gestione deve avere luogo, autentico nodo gordiano della questione, che si traduce in un *vulnus* di proposte concrete. Vuoto che si riscontra non solo nei testi che dei beni comuni fanno poco più che un vessillo di retorica o un manifesto di lotta politica, ma anche in quelli che in qualche modo si sono cimentati nel tentare di ricostruire i beni comuni come categoria giuridica.

Così, dal testo di Ugo Mattei all'opera di Hardt e Negri fino alla proposta di articolato della Commissione Rodotà, non si rinviene traccia alcuna di elaborazione teorica sulla gestione di questi beni, E' solo nello studio di Ostrom, laddove non solo è indicata una terza via, oltre lo Stato e il mercato, di gestione dei *commons*, quella comune appunto, che vengono delineate anche le concrete modalità di gestione degli stessi. Ciò che Ostrom ha dimostrato è che il «comune» non è necessariamente il regno dell'anarchia come aveva sostenuto Hardin e che, di conseguenza, non è vero che quando i *commons* sono gestiti dalla comunità, gli individui tendono ad avere atteggiamenti dei massimi utilizzatori, in quanto all'interno della comunità gli uomini non sempre perseguono esclusivamente il proprio tornaconto, ben potendo consolidare rapporti di fiducia reciproca e autoregolarsi grazie a una costante comunicazione. Anzi, conclude Ostrom, forme endogene di organizzazione sono altrettanto efficienti rispetto alle forme di gestione pubblica o privata, in quanto le comunità hanno più interesse a preservare e gestire questi beni e ad escludere coloro che hanno atteggiamenti opportunistici, rispetto al mercato

e allo Stato,³⁶³ così come dimostrato dalle esperienze, con esiti nefasti, di nazionalizzazione delle foreste, precedentemente gestite in comune, in Tailandia, Nepal, India e Niger.³⁶⁴ E' questa situazione, a parere della studiosa, di *“vicinanza e familiarità protratta col bene oggetto di sfruttamento che consente loro di darsi strutture organizzative più pronte al cambiamento dinamico e meglio adattabili alle trasformazioni gestionali suggerite dall'emergere di nuove conoscenze”*.³⁶⁵ Ed è per questa ragione che *“sono importanti sistemi istituzionali che promuovano al massimo la cooperazione e l'autogoverno, attraverso arene di azione multiple, valorizzando la ridondanza che emerge dalla loro capacità di sperimentare e imparare da una situazione all'altra”*.³⁶⁶

Non solo. Benché si tratti di un approccio di tipo descrittivo piuttosto che precettivo, la studiosa americana, grazie ad una esperienza più che trentennale di osservazione diretta di comunità anche molto distanti fra di loro, sia in termini spaziali che culturali, in cui le risorse comuni sono state regolate e gestite, analizzando i casi in cui ciò è avvenuto con successo e altri in cui si sono registrati fallimenti,³⁶⁷ ha dimostrato che *“il modo in cui un gruppo di soggetti economici che si trovano in una situazione di interdipendenza possono auto-organizzarsi per ottenere vantaggi collettivi permanenti, pur essendo tentati di sfruttare le risorse gratuitamente, evadere i contributi o comunque agire in modo opportunistico.”*³⁶⁸

Dall'osservazione delle esperienze di successo nella gestione cooperativa dei *commons*, la politologa americana ha individuato le condizioni che permettono l'autogoverno delle risorse comuni da parte delle

³⁶³ E. Ostrom, *Governing the commons*, op. cit., p. 88.

³⁶⁴ E. Ostrom, op. ult. cit., p. 93.

³⁶⁵ Ivi, p. XI.

³⁶⁶ T. Vitale, *Società locali e governo dei beni comuni - Il Nobel per l'economia a Elinor Ostrom*, op. cit., p. 93.

³⁶⁷ Ivi

³⁶⁸ Ivi p.51

singole collettività,³⁶⁹ che lei stessa ha poi sintetizzato in otto principi grazie ai quali garantire l'utilizzazione equa, efficiente e sostenibile delle risorse.³⁷⁰ 1) chiarezza con cui sono definiti i confini, 2) proporzionalità fra costi e benefici, 3) metodi di decisione collettiva al fine di consentire alle persone coinvolte di prendere parte alle decisioni sulle regole da adottare, 4) attività continue di monitoraggio delle condizioni biofisiche della risorsa in comune e del comportamento delle persone che ne usufruiscono, 5) sanzioni progressive, 6) effettività di meccanismi per la risoluzione dei conflitti fra gli attori coinvolti, 7) libertà costituzionali che garantiscono alle persone un diritto a organizzarsi e organizzare, ed infine, per i sistemi più grandi di gestione delle risorse collettive, 8) organizzazione articolata su una pluralità di livelli.³⁷¹

§ 3 Segue. Alcune note critiche per una discussione sul modello di gestione elaborato da Elinor Ostrom

Benché gli studi di Ostrom abbiano avuto ampia eco nel mondo scientifico – come testimonia il conferimento del premio Nobel alla studiosa – tanto da esser divenuti il punto di avvio di ogni discorso sui beni comuni che voglia trovare soluzioni ulteriori, oltre lo Stato e il mercato, va rilevato che essi presentano alcune criticità. Innanzitutto perché le comunità di riferimento analizzate da Ostrom sono tutte comunità piccole che non superano i 15.000 abitanti . Chiaramente *“E’ facile capire che quanto più cresce la scala dei fenomeni, e dei beni comuni connessi, e si amplia il livello della governabilità, tanto più diminuisce attualmente la capacità di*

³⁶⁹ Ivi p. 88., e T. Vitale, *Società locali e governo dei beni comuni - Il Nobel per l'economia a Elinor Ostrom*, in *fcsf - Aggiornamenti Sociali*, 2010, pp. 91 ss.

³⁷⁰

³⁷¹ T. Vitale, *Società locali e governo dei beni comuni - Il Nobel per l'economia a Elinor Ostrom*, *op. cit.*, pp. 91 ss.

governo effettivo, producendosi così tragedies of commons in serie e cumulative, quali appunto sono riassunte nella sindrome del mutamento climatico”.³⁷²

Del resto, non va trascurato che tra i *commons* rientrano anche beni che hanno una amplissima estensione, si pensi a titolo di esempio, all’aria o all’acqua, che non consentono forme di gestione comunitarie. Né sotto questo aspetto può dirsi dirimente la circostanza che Ostrom, nell’elencare gli otto principi che permettono la realizzazione di una efficiente gestione delle risorse comuni, faccia riferimento – per i sistemi più grandi – a forme di organizzazione articolate su una pluralità di livelli.³⁷³ Ostrom, che in questo è erede della tradizione tocquevilliana, cioè della convinzione che la democrazia sia un processo sperimentale, sviluppa l’idea di una società policentrica, con un governo federalista fondato sull’equilibrio tra i poteri,³⁷⁴ in cui le decisioni devono essere prese a livello più vicino possibile alla risorsa.³⁷⁵ In ultima istanza, dunque, il modello di gestione delle risorse comuni ipotizzato da Ostrom non è quello di una società senza istituzioni bensì esso è il prototipo di una società in cui le istituzioni facilitano e sostengono l’azione collettiva,³⁷⁶ che tuttavia potrebbero evolversi in spinte glocalistiche escludenti,³⁷⁷ di soggetti che sono esterni alla collettività. Del resto, nulla è detto, dalla studiosa in merito alla possibilità che altri possano usufruire delle risorse, pur non essendo membri della comunità di riferimento. In definitiva, nell’economia di una più generale delineazione del profilo della gestione dei beni comuni, le tesi di Ostrom non si rivelano così dirimenti come, invece, da più parti sostenuto.

³⁷² C. Donolo, *I beni comuni e l’episteme repubblicana*, in *Politica&Società*, 3, 2013, p. 387.

³⁷³ T. Vitale, *Società locali e governo dei beni comuni - Il Nobel per l’economia a Elinor Ostrom*, op. cit., pp. 91 ss.

³⁷⁴ T. Vitale, *Società locali e governo dei beni comuni - Il Nobel per l’economia a Elinor Ostrom*, op. cit., p. 93.

³⁷⁵ G. Dallera, *La teoria economica oltre la tragedia dei beni comuni*, op. cit., p. 94.

³⁷⁶ *Ivi*

³⁷⁷ E. Vitale, p. 11.

In fondo – come spiega Vitale – *“la critica di Ostrom a Hardin si riduce a ricordare che il «comune» non è necessariamente senza regole o insufficientemente normato”*.³⁷⁸

§ 4 La proposta della Commissione Rodotà

Nella proposta di articolato presentata dalla Commissione Rodotà, viene data poca attenzione al profilo della gestione dei beni comuni mentre è fin da subito precisato che i beni comuni, per il loro legame coi diritti fondamentali, devono essere gestiti al di fuori dei criteri di mercato, benché non rilevi che a gestire questi beni possano essere tanto soggetti privati quanto pubblici. Se, infatti, la Commissione si preoccupa di indicare *i parametri per la gestione e la valorizzazione di ogni tipo di bene pubblico*,³⁷⁹ manca di disciplinare lo stesso aspetto per i beni comuni. Rispetto a questi ultimi, le previsioni sono scarse, se si considera che il testo si limita ad indicare solo chi debba essere il soggetto predisposto alla gestione dei beni: *“quando titolari sono persone giuridiche pubbliche, i beni comuni sono gestiti da soggetti pubblici e sono collocati fuori commercio benché possa essere consentita la concessione ai privati, nei soli casi previsti dalla legge e per una durata limitata, senza possibilità di proroghe”*, senza null’altro specificare in merito alle effettive modalità di

³⁷⁸ E. Vitale, *Contro i beni comuni. Una critica illuminista*, Laterza, Roma-Bari, 2013, p. 13.

³⁷⁹ All’articolo 3 sono stati definiti *“i parametri per la gestione e la valorizzazione di ogni tipo di bene pubblico. In particolare:*

1) Tutte le utilizzazioni di beni pubblici da parte di un soggetto privato devono comportare il pagamento di un corrispettivo rigorosamente proporzionale ai vantaggi che può trarne l’utente individuato attraverso il confronto fra più offerte.

2) Nella valutazione delle offerte, anche in occasione del rinnovo, si dovrà in ogni caso tenere conto dell’impatto sociale ed ambientale dell’utilizzazione.

3) La gestione dei beni pubblici deve assicurare un’adeguata manutenzione e un idoneo sviluppo anche in relazione al mutamento delle esigenze di servizio”.

svolgimento della gestione. L'unica precisazione è che essi devono essere *tutelati e salvaguardati dall'ordinamento giuridico, anche a beneficio delle generazioni future*. Eppure, Il problema della gestione di beni ad appartenenza pubblica non è questione di scarso rilievo, in quanto per gli stessi si pongono, sempre più spesso, problemi che vanno al di là della questione della titolarità e vanno ad incentrarsi sugli aspetti di carattere gestionale.

Di fatto il proprietario sostanziale è chi gestisce il bene. Così, molti beni oggi sono solo formalmente pubblici ma non lo sono sostanzialmente in quanto gestiti con strumenti di diritto privato.³⁸⁰ Ciò che rende effettivamente pubblico un bene è da un lato, la gestione del bene in capo ai pubblici poteri e dall'altro, l'ordinazione funzionale del bene in vista del soddisfacimento degli interessi pubblici. Il disegno di legge della Commissione Rodotà, prende in considerazione solo quest'ultimo aspetto statuendo che *“In ogni caso deve essere garantita la loro fruizione collettiva, nei limiti e secondo le modalità fissati dalla legge”*. Un ultimo aspetto della disciplina attiene alla tutela giurisdizionale *“dei diritti connessi alla salvaguardia e alla fruizione dei beni comuni [alla quale] ha accesso chiunque. Salvi i casi di legittimazione per la tutela di altri diritti ed interessi, all'esercizio dell'azione di danni arrecati al bene comune e' legittimato in via esclusiva lo Stato. Allo Stato spetta pure l'azione per la riversione dei profitti”*.

³⁸⁰ A. Lucarelli, *La democrazia dei beni comuni*, Laterza, Roma-Bari, 2013.

§ 5 *Appartenenza non proprietaria e gestione dei beni pubblici (fondamentali): una proposta*

Ciò che colpisce nella lettura dei lavori dedicati al tema dei beni comuni è che, almeno in Italia, il discorso teorico – fatta eccezione per la posizione assunta da Rodotà – ha una marcata deriva anti-istituzionale.³⁸¹

Si è avuto modo di notare come i diversi studiosi che si sono approcciati al problema – prima fra tutti, ma non è il solo, Ugo Mattei – vedono nei beni comuni il volano in grado di ridurre il ruolo dello stato a vantaggio di una non meglio definita comunità.³⁸²

Paradossalmente, i sostenitori di questa visione del comune che vada oltre il pubblico e il privato, oltre cioè anche la mediazione istituzionale, per lasciare che siano le comunità, generalmente locali, a gestire questi beni, finiscono per approdare alle stesse conclusioni a cui giungono i sostenitori del libero mercato. Ciò che a mio modesto parere, ad essi sfugge è che, in realtà, la dicotomia Stato-mercato che gli stessi mirano ad oltrepassare, nei fatti, è già stata superata con l'avvento del processo di globalizzazione, momento a partire dal quale lo Stato ha cessato di svolgere le proprie funzioni ponendosi al servizio del mercato.³⁸³

³⁸¹ M. Spanò, *Istituire i beni comuni. Una prospettiva filosofico-giuridica*, in *Politica&Società*, 3, 2013, p. 428.

³⁸² M. Hardt-T. Negri, *Comune*, op. cit., e U. Mattei, *Beni comuni*, op. cit.

³⁸³ G. ZAGREBELSKY, op. cit., pp. 5 e 7. Lo Stato, nella sua forma liberale, autoritario o democratico che fosse, non ha mai lasciato l'economia a se stessa.³⁸³ “lo Stato sovrano non poteva ammettere concorrenti. Se ci fosse aperta una concorrenza, esso avrebbe cessato di essere politicamente «tutto» e avrebbe iniziato a essere semplicemente «parte» di sistemi politici più comprensivi. Inevitabilmente, ciò avrebbe messo in discussione la sovranità e, con ciò, l'essenza stessa della statualità”.

Sul lato interno, di fronte allo stato sovrano non potevano che esserci limitazioni. Sul lato esterno, “gli Stati si ponevano come fortezze chiuse, protette dal principio di non ingerenza” poteva esserci o la coesistenza delle sovranità attraverso la creazione di rapporti orizzontali e paritari disciplinati dai trattati internazionali, era invece, escluso ogni forma di governo sovranazionale. Il XIX sec. È stato l'apogeo dello Stato e della sua indiscussa sovranità. Il diritto mite p. 5.

Oggi lo Stato non è più il protagonista assoluto della scena politico-giuridica,³⁸⁴ così come è accaduto dalla sua nascita, coincidente con l'avvento della modernità, fino al secolo scorso, quando, il fenomeno che va sotto il nome di globalizzazione, ha mutato profondamente una realtà che ormai due secoli di storia avevano cristallizzato.³⁸⁵ Alle soglie del

³⁸⁴ Già Norberto Bobbio, alcuni anni orsono aveva paventato il pericolo per le odierne democrazie occidentali della presenza al loro interno di un "doppio Stato": accanto ad uno Stato visibile esiste, scriveva Bobbio, uno "Stato invisibile", e questo è il frutto del connubio fra politica nazionale ed economia mondiale. Cfr. N. Bobbio, *Il futuro della democrazia*, Torino, Einaudi, 1984, pp. 16 ss e pp. 75 ss.

³⁸⁵ Gallino considera la globalizzazione come sinonimo di universalismo di mercato.³⁸⁵ Benché presenti "implicazioni" politiche e culturali, esso è un fenomeno primariamente economico. (Gallino v. nota 16 di Zolo).

Secondo Zolo questa tesi sostenuta da Gallino e non solo (v. nota 16) è una tesi riduttiva. Gli ordini giuridici globali non rispondono alle garanzie dello Stato di diritto e sfuggono ad ogni controllo di tipo democratico.

Il termine globalizzazione è un concetto polivalente e pieno di sfumature che chiama in causa interessi diversi: dall'economia, alla politica, alla filosofia, al diritto. Ha detrattori e sostenitori. Scettici e convinti. La letteratura sulla globalizzazione è sterminata. Per farsi un'idea chiara sul concetto e sul dibattito tra fautori, scettici e detrattori, cfr. D. Zolo, *Globalizzazione. Una mappa dei problemi*, Laterza, Roma-Bari, 2004. In questo lavoro Zolo ci offre un quadro chiaro del fenomeno e discute quali sono i principali problemi che esso pone. Tuttavia, il concetto è stato affrontato da diverse prospettive. Per un'analisi economica dello stesso cfr. L. Gallino, *Il costo umano della flessibilità*, Laterza, Roma-Bari 2001, Id, *Globalizzazione e sviluppo della rete*, Atti del Convegno *Mappe del '900*, Rimini 22-24 Novembre 2001, in "I viaggi di Erodoto", supplemento, 14, pp. 43-44, 2001; A. Giddens, *The consequences of Modernity*, Polity Press, Cambridge 1990, tr.it. *Le conseguenze della modernità. Fiducia e rischio, sicurezza e pericolo*, Il Mulino, Bologna 1994; G. Lafay, *Comprendre la mondialisation*, Economica, Paris 1996, tr.it. *Capire la globalizzazione*, Il Mulino, Bologna 1998; V. Shiva, *Water Wars: Privatization, Pollution and Profit*, South End Press, Cambridge (Mass.) 2002, tr.it. *Le guerre dell'acqua*, Feltrinelli, Milano, 2003; J. Tobin, *A Proposal for International Monetary Reform*, in "Eastern Economic Journal", 4, pp. 3-4, 1978; S. Strange, *The Retreat of the State: The Diffusion of Power in the World Economy*, Cambridge University Press, Cambridge 1996, tr.it. *Chi governa l'economia mondiale? Crisi dello Stato e dispersione del potere*, Il Mulino, Bologna 1998.

Spunti interessanti sotto il profilo sociologico si ritrovano in Z. Bauman, *Globalization: The Human Consequences*, Columbia University Press, New York 1998, tr.it. *Dentro la globalizzazione. Le conseguenze sulle persone*, Laterza, Roma-Bari 2001; Id., *In search of Politics*, Polity Press, Cambridge 1999, tr.it. *La solitudine del cittadino globale*, Feltrinelli, Milano 2000; L. Gallino, *Globalizzazione e disuguaglianze*, Laterza, Roma-Bari 2000; R. E. Goodin, *Manipulatory Politics*, Yale University Press, New Haven (Conn.), 1980, S. Latouche, *L'occidentalisation du monde. Essai sur la signification, la portée et les limites de l'uniformisation planétaire*, La Découverte, Paris 1989, tr.it. *L'occidentalizzazione del mondo. Saggio sul significato, la portata e i limiti dell'uniformazione planetaria*, Bollati Boringhieri, Torino 1992; R. Robertson, *Globalization: Social Theory and Global Culture*, Sage Publications, London 1992, tr.it. *Globalizzazione. Teoria sociale e cultura globale*,

nuovo millennio – grazie anche allo sviluppo dei mezzi di comunicazione, primo fra tutti *internet*³⁸⁶ – sono crollate le barriere economiche tra gli stati e il mondo si è ritrovato interconnesso. In questa “«*cosmocrazia*» mondiale che riunisce le oligarchie economiche e finanziarie e che, al di fuori di ogni decisione formale, svuota la politica della sua sostanza e impone la “propria” volontà”,³⁸⁷ lo spazio per le decisioni politiche a livello nazionale si è drasticamente ridotto. I governi sono diventati nient’altro che “«*funzionari*» del capitale” che si limitano a ratificare decisioni prese altrove.³⁸⁸ il Fondo monetario internazionale, la Banca mondiale, la BCE, la

Asterios, Trieste 1999; G. Simons, *Eco-Computer: The Impact of Global Intelligence*, Wiley, Chichester-New York 1987.

Per un’analisi politica della questione cfr. N. Bobbio, *Il terzo assente. Saggi e discorsi sulla pace e la guerra*, Edizioni Sonda, Torino, 1989; A. Dal Lago, *Non-persone. L’esclusione dei migranti in una società globale*, Feltrinelli, Milano, 2000; J. Habermas, *Vergangenheit als Zukunft*, Pendo Verlag, Zürich 1990, tr.it. *Dopo l’utopia. Il pensiero critico e il mondo d’oggi*, Marsilio, Venezia, 1992;

Id., *Kants Idee des ewigen Friedens – aus dem historischen Abstand von 200 Jahren*, in *Kritische Justiz*, 28 (1995), tr.it. *L’inclusione dell’altro*, Feltrinelli, Milano, 1998; D. Held, *Democracy and the Global Order: From the Modern State to Cosmopolitan Governance*, Polity Press, Cambridge, 1995, tr.it. *Democrazia e ordine globale. Dallo Stato moderno al governo cosmopolitico*, Asterios, Trieste, 1999; C. Schmitt, *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus publicum Europaeum*, Duncker und Humblot, Berlin 1974, tr.it. *Il nomos della terra nel diritto internazionale dello Jus publicum Europaeum*, Adelphi, Milano 1991; J.E. Stiglitz, *In un mondo imperfetto. Stato, mercato e democrazia nell’era della globalizzazione*, Donzelli, Roma, 2001; Id., *Globalization and Its Discontents*, Norton & Company, New York 2002, tr.it. *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Einaudi, Torino, 2002.

Non sono poi mancati contributi giuridici all’argomento, tra cui proprio il testo di Zolo testè richiamato, insieme a L. Baccelli, *Il particolarismo dei diritti. Poteri degli individui e paradossi dell’universalismo*, Carocci, Roma, 1999; N. Bobbio, *L’età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990; L. Ferrajoli, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, Laterza, Roma-Bari, 2001; M.R. Ferrarese, *Le istituzioni della globalizzazione. Diritto e diritti nella società transnazionale*, Il Mulino, Bologna, 2000; Id., *Il diritto al presente. Globalizzazione e tempo delle istituzioni*, Il Mulino, Bologna, 2002; E. Greblo, *Globalizzazione e diritti umani*, in *Filosofia politica*, 3, 2000, p. 14; H. Kelsen, *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Beitrag zu einer Reinen Rechtslehre*, Mohr, Tübingen 1920, tr.it. *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1989; Id., *Peace through Law*, University of North Carolina Press, Chapel Hill, 1944, tr.it., *La pace attraverso il diritto*, Giappichelli, Torino, 1990; N. Irti, *Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2001; D. Zolo, *Cosmopolis. La prospettiva del governo mondiale*, Feltrinelli, Milano, 1995; Id., *Chi dice umanità. Guerra, diritto e ordine globale*, Einaudi, Torino, 2000.

³⁸⁶ Baldassarre, *Globalizzazione contro democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2002, p. 299.

³⁸⁷ S Latouche, *Per un’abbondanza frugale*, op.cit., p. 132.

³⁸⁸ S Latouche, *Per un’abbondanza frugale*, op.cit., p. 132.

Troika,³⁸⁹ i quali stanno “*utilizzando anche ciò che resta del potere e dell’organizzazione tecnico-burocratica degli Stati nazionali*” a proprio servizio.³⁹⁰ Sotto questo profilo “*la spinta verso la deregolazione (deregulation) è non soltanto una spinta volta a dare maggiore efficienza agli apparati pubblici [...] ma anche l’espressione di un indirizzo volto ad assicurare maggiore spazio e funzionalità ai privati*”.³⁹¹ In questo senso, la diminuita capacità d’intervento e di controllo dell’economia da parte dello Stato, “*rappresenta anche la decomposizione (almeno tendenziale) di uno Stato costituzionale che assume la dignità dell’uomo come suo punto di partenza storico culturale, fissando una scala di principi supremi come base della dignità della persona e come linea direttrice del proprio sviluppo*”.³⁹²

Da diversi anni, infatti, le istituzioni pubbliche sono sempre più andate deresponsabilizzandosi: privatizzazione e iniziative di *partnership* tra pubblico e privato generano un’inversione nel modo di concepire il servizio pubblico così come inteso per più di un secolo.³⁹³ Il passaggio dallo Stato borghese moderno – caratterizzato da un alto grado di omogeneità – allo Stato pluriclasse,³⁹⁴ ha visto una estensione dei compiti dello Stato

³⁸⁹ *All’uscita della seconda guerra mondiale le potenze vincitrici temevano che un mercato mondiale privo di regole avrebbe potuto significare un ritorno alla depressione globale, ad un impoverimento di massa, a forme di radicalismo popolare, al comunismo e magari ad una nuova guerra mondiale. Fu per questo che esse si impegnarono negli accordi Bretton Woods, con i quali venivano create istituzioni finalizzate alla regolazione dell’economia internazionale. Gli accordi crearono un fondo monetario internazionale, che serviva a garantire la stabilità dei tassi di cambio tra le differenti valute nazionali, ed una banca mondiale finalizzata a sostenere la ricostruzione e lo sviluppo.*

³⁹⁰ S. Motta, *La via italiana ai beni comuni*, op. cit., p. 5.

³⁹¹ F.A. Roversi Monaco, *Compiti, servizi e strumenti della pubblica amministrazione*, op. cit., p.880

³⁹² S. GAMBINO – W. NOCITO, *Crisi dello Stato, governo dell’economia e diritti fondamentali: note costituzionali alla luce della crisi finanziaria in atto*, in AA.VV. (a cura di), Giuffrè, Milano, 2013, p. 76. *Relazione al Seminario interdisciplinare “Crisi dello Stato nazionale, governo dell’economia e tutela dei diritti fondamentali” (Università di Messina, 7 maggio 2012).*

³⁹³ L. Pennacchi, *Filosofia dei beni comuni. Crisi e primato della sfera pubblica*, Donzelli, Roma, 2012, p. 52.

³⁹⁴ L’espressione è di Massimo Severo Giannini, il quale ricondusse entro questa espressione lo Stato realizzatosi tra la fine del 1800 e l’inizio del secolo scorso, attraverso

anche in campo sociale: in quegli anni lo Stato ha cominciato ad occuparsi di istruzione, della previdenza sociale, della fruizione dei beni culturali e via dicendo.³⁹⁵ Questa tendenza ha, poi, trovato in Italia, l'avallo definitivo nella Costituzione, la quale *“ha voluto e sancito un incontro fra Stato e cittadino in cui lo Stato è impegnato a conseguire tutti quei beni che la comunità sente come essenziali”*.³⁹⁶ A partire dagli anni novanta del secolo scorso si è assistito ad un marcato irrompere del diritto privato a cui ha fatto seguito un'ondata di privatizzazioni secondo il modello, in voga a partire da quegli anni, meno stato e più mercato. Se, infatti, *“per lungo tempo il sistema non ritenne ammissibile che strutture pubbliche potessero godere di un regime di autonomia privata”*,³⁹⁷ negli anni *“si è sviluppata ed ha trovato pieno consenso l'idea che l'attività economica pubblica può essere sottratta allo statuto dell'Amministrazione pubblica, per essere sottoposto allo statuto autonomo e generale dell'impresa”*.³⁹⁸ Ed è in questo momento che ha avuto origine il problema dei beni comuni in Italia, da quando cioè, i beni pubblici hanno cominciato ad essere venduti dallo Stato ai privati o, che è lo stesso, ad essere gestiti privatisticamente, benché formalmente ancora pubblici.

Di qui però si origina anche l'errore di considerare allo stesso modo stato e mercato. E' quanto mai necessario, invece, ripensare criticamente e dare nuovo vigore alle istituzioni.

Occorre invertire la rotta e non andare in direzione opposta alla sfera pubblica se non si vuole demolire pure l'ultimo baluardo a tutela di queste risorse e fare esattamente ciò che richiede il mercato: deresponsabilizzare la

l'allargamento del suffragio universale, in F.A. Roversi Monaco, *Compiti, servizi e strumenti della pubblica amministrazione*, op. cit., p. 867.

³⁹⁵ F.A. Roversi Monaco, *Compiti, servizi e strumenti della pubblica amministrazione*, op. cit., p. 868, 870.

³⁹⁶ F.A. Roversi Monaco, *Compiti, servizi e strumenti della pubblica amministrazione*, op. cit., p. 872.

³⁹⁷ F.A. Roversi Monaco, *Compiti, servizi e strumenti della pubblica amministrazione*, op. cit., p.880.

³⁹⁸ F.A. Roversi Monaco, *Compiti, servizi e strumenti della pubblica amministrazione*, op. cit., p.880.

sfera pubblica attraverso la formula rivisitata, *meno stato più comune*, che ricorda quella del neoliberalismo *meno stato più mercato*.

Così interpretato, il discorso sui beni comuni rischia di tramutarsi in un nuovo attacco allo Stato di cui non vi era alcuna necessità.

Diversamente da quanto generalmente sostenuto sull'argomento, i beni comuni hanno necessariamente bisogno di solide istituzioni che siano in grado di rispondere alle minacce provenienti dal settore privato nonché di un diritto sofisticato e strutturato. E' quanto mai urgente ripensare un nuovo diritto pubblico non *oltre* lo Stato ma *dentro* lo Stato, rivitalizzare anziché soffocare la sfera pubblica.³⁹⁹

In questo senso appaiono particolarmente interessanti le conclusioni a cui giunge la sentenza del 14 febbraio 2011 della Corte di Cassazione, più volte già richiamata nel corso di questo lavoro, laddove è stato stabilito che i beni comuni appartengono alla collettività ma restano amministrati dallo Stato che ha il compito principale di garantire la funzione di soddisfacimento dei diritti fondamentali.⁴⁰⁰ Dunque, diversamente dai teorici dei beni comuni, nella sentenza, il ruolo dello Stato non è mai mortificato e *“il passaggio dal pubblico al comune sembra allora piuttosto una sequenza dal pubblico al pubblico «attraversando» il comune”*.⁴⁰¹

Come correttamente afferma Cassese, la *“proprietà pubblica”*, non va intesa come proprietà dello Stato e delle singole amministrazioni o enti locali ma come l'insieme dei beni della collettività di cui lo Stato non è che un mero amministratore *“se è la collettività ad usare necessariamente il bene, se cioè solo la collettività può usarlo e nessun altro; e se, d'altra parte, i fini che l'ente deve realizzare sono della collettività, non si vede perché si debba fare un giro logico inutile, (ed affermare che lo Stato è “proprietario” dei beni e li “destina” al godimento della collettività); in*

³⁹⁹ C. Donolo, *I beni comuni e l'episteme repubblicana*, in *Politica&Società*, 3, 2013, p. 400.

⁴⁰⁰ M. Spanò, *Istituire i beni comuni. Una prospettiva filosofico-giuridica*, op. cit. p. 433.

⁴⁰¹ *Ivi*.

*realità la collettività gode direttamente del bene, soddisfacendo così i suoi bisogni senza che l'ente che la rappresenta debba affermare un diritto di proprietà sui beni, diritto che si risolverebbe nella necessaria destinazione all'uso da parte della collettività".*⁴⁰²

In definitiva, si vuole proporre un ripensamento della proprietà pubblica ed una categorizzazione assai più snella dei beni pubblici da suddividersi tra beni disponibili e beni indisponibili dello Stato. Nella prima categoria devono essere ricondotti tutti quei beni che soddisfano i diritti fondamentali della collettività, nella seconda, quei beni di cui lo Stato necessita per l'assolvimento dei propri compiti, similmente ai beni pubblici fruttiferi individuati dalla Commissione Rodotà.

Poiché, però, la proprietà pubblica, resta bisognosa di garanzie e di tutele di lungo periodo, la questione non può non avere valenza costituzionale. Deve, pertanto, essere sottratto allo Stato qualsiasi potere dispositivo sui beni tale per cui neppure attraverso un atto sovrano di disposizione, cioè attraverso una legge, possa essere possibile disporre di beni che presentino chiari collegamenti coi diritti fondamentali. Tali beni, infatti, deve essere chiaro, sono inalienabili, in espropriabili e inusucapibili, *“e questo si può fare soltanto con la loro stipulazione come beni costituzionali, cioè previsti come fondamentali da costituzioni rigide: garantiti da immunità, cioè dal divieto di mercificazione, ove si tratti di beni comuni e di beni personalissimi, e dall'obbligo della loro prestazione gratuita, ove si tratti di beni sociali”*.⁴⁰³

Sarebbe auspicabile, dunque, una gestione pubblica costituzionalmente vincolata dei beni fondamentali.

Per quanto attiene invece ai beni fondamentali che hanno una chiara vocazione globale, nell'attesa che si delinei un diritto pubblico internazionale, questi beni dovrebbero trovare riconoscimento all'interno

⁴⁰² S. Cassese, *I beni pubblici*, Milano, 1969, pp. 175 ss.

⁴⁰³ Così, L. Ferrajoli citato da E. Vitale, *Quale tempo per i beni comuni?*, in *Ragion Pratica*, 41, 2013, p. 399.

delle carte internazionali. Certamente qui si apre il vasto ed intricato problema della concreta attuazione delle norme internazionali che richiederebbe anche il rafforzamento o la creazione di istituzioni internazionali di garanzia⁴⁰⁴ che, tuttavia, in questa sede non è possibile affrontare.

In conclusione, *“Dunque, non oltre il pubblico e il privato, ma verso il rafforzamento ed allargamento del pubblico”* non solo a livello nazionale ma anche internazionale. *“Certo, se si pensa che il pubblico significhi necessariamente incompetenza, inefficienza e corruzione, allora questa via è impercorribile. Ma ricordo che questo è il cavallo di battaglia del neoliberismo. Lo è anche del bene comunismo?”*⁴⁰⁵

⁴⁰⁴ *Ivi.*

⁴⁰⁵ E. Vitale, *Quale tempo per i beni comuni?*, in *Ragion Pratica*, 41, 2013, p. 399.

BIBLIOGRAFIA

- AA. VV. (a cura di Alfani G.-Dorao R.), *La gestione delle risorse collettive. Italia settentrionale, secoli XII-XVIII*, Franco Angeli, Milano, 2011.
- AA.VV. (a cura di Bobbio N. – Matteucci N. – Pasquino G.), *Il dizionario di politica*, Utet, Torino, 2004.
- AA.VV. (a cura di Bovero M. – Pazè V.), *La democrazia in nove lezioni*, Laterza, Roma-Bari, 2010.
- AA.VV. (a cura di Coccoli L.), *Commons, beni comuni. Il dibattito internazionale*, goWare, 2013.
- AA.VV. (a cura di Costa P., Zolo D.), *Lo Stato di diritto: storia, teoria, critica* Feltrinelli, Milano, 2002.
- AA.VV. (a cura di Galli C.), *Manuale di storia del pensiero politico*, Il Mulino, Bologna, 2011.
- AA.VV. (a cura di L. Mazzarolli - G. Pericu - A. Romano - F. A. Roversi Monaco - F. G. Scoca), *Diritto amministrativo*, Monduzzi, Bologna, 2001.
- AA. VV. (a cura di Nervi P.), *Dominii collettivi e autonomia*, Cedam, Padova, 2000.
- AA. VV. (a cura di Nervi P.), *I domini collettivi nella pianificazione strategica nello sviluppo delle aree rurali*, Cedam, Padova, 2002.
- AA. VV. (a cura di Nervi P.), *Cosa apprendere dalla proprietà collettiva – la consuetudine fra tradizione e modernità*, Cedam, Padova, 2003.
- AA. VV. (a cura di Pennacchi L.), *Pubblico, privato, comune. Lezioni dalla crisi globale*, Ediesse, Roma, 2010.
- AA. VV. (a cura di Pennacchi L. - Montebugnoli A.), *Tempo di beni comuni. Studi multidisciplinari*, in *Annali Fondazione Basso*, 2010-2012, 7, Ediesse, Roma, 2013.

- AA.VV. (a cura di Pomarici F.), *Atlante di Filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino, 2013.
- AA.VV. (a cura di Vattimo G. – Rovatti P. A.), *Il pensiero debole*, Feltrinelli, Milano, 2010.
- Agamben G., *Altissima povertà. Regole monastiche e forma di vita*, Neri Pozza, Vicenza, 2012.
- Alexy R., *Theorie der Grundrechte (1994)*, tr.it. *Teoria dei diritti fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 2012.
- Algotino A., *Democrazia, rappresentanza, partecipazione. Il caso del movimento no Tav*, Jovene, Napoli, 2011.
- Allegretti U., *Stato e diritti nella mondializzazione*, Oasi, Troina, 2002.
- Althusser L., *Lo Stato e i suoi apparati*, Editori Riuniti, Roma, 1997.
- Anspach M., *A buon rendere. La reciprocità nella vendetta, nel dono e nel mercato*, Bollati Boringhieri, Torino, 2007.
- Arendt H., *Vita activa. La condizione umana*, Bompiani, Milano, 2009.
- Aristotele, *Etica nicomachea*, Laterza, Roma-Bari, 2010.
- ID., *Politica*, Laterza, Roma-Bari, 2011.
- Baccelli L., *Il particolarismo dei diritti. Poteri degli individui e paradossi dell'universalismo*, Carocci, Roma, 1999.
- Bacon F., *Nuova atlantide (a cura di Schiavone G.)*, RCS, Milano, 2010.
- Baldassarre A., *Diritti inviolabili*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. 11, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1989.
- ID., *Globalizzazione contro democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2002.
- Barberis M., *Manuale di filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino, 2011.
- ID., *Il comunismo dei beni comuni*, in www.micromega.net/rasoiodioccam, 2013.
- Barcellona P., *Ipotesi interpretativa del processo di globalizzazione*, in *Democrazia e diritto*, 4, 2003.

- Bauman Z., *Globalization: The Human Consequences*, Columbia University Press, New York 1998, tr.it. *Dentro la globalizzazione. Le conseguenze sulle persone*, Laterza, Roma-Bari, 2001.
- ID., *In search of Politics*, Polity Press, Cambridge 1999, tr.it. *La solitudine del cittadino globale*, Feltrinelli, Milano, 2000.
- ID., *Capitalismo parassitario*, Laterza, Roma-Bari, 2009.
- ID., *Consumo, dunque sono*, Laterza, Roma-Bari, 2010.
- ID., *Le sfide dell'etica*, Feltrinelli, Milano, 2010.
- ID., *La solitudine del cittadino globale*, Feltrinelli, Milano, 2010.
- ID., *La ricchezza di pochi avvantaggia tutti. Falso!*, Laterza, Roma-Bari, 2013.
- Bensaïd D., *Gli spossati. Proprietà, diritto dei poveri e beni comuni*, Ombre corte, Verona, 2009.
- Bentham J., *An introduction to the Principles of Morals and Legislation (1789)*, tr.it. *Introduzione ai principi della morale e della legislazione*, Utet, Torino 1998.
- Berlin I., *Libertà*, Feltrinelli, Milano, 2010.
- Bobbio N., *Il terzo assente. Saggi e discorsi sulla pace e la guerra*, Edizioni Sonda, Torino, 1989.
- ID., *Il futuro della democrazia*, 2° ed., Einaudi, Torino, 1991.
- ID., *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1997.
- Bonetti T., *I beni comuni nell'ordinamento giuridico italiano tra "mito" e "realtà"*, in *Aedon*, 1, 2013.
- Bonini R., *La proprietà, il terribile diritto: eguaglianza degli uomini e destinazione dei beni nel settecento illuminista*, CEDAM, Padova, 1994.
- Bruni L. – Zamagni S., *Economia civile*, Il Mulino, Bologna, 2005.
- Buchanan J. – Yong Y.J., *Symmetric tragedies: Commons and Anticommons*, in *Journal of Law and Economics*, 43, 2000.
- Cacciari P. (a cura di), *La società dei beni comuni*, Ediesse, Roma, 2011.
- Campanella T., *La città del sole*, Feltrinelli, Milano, 2010.

Canfora L., *Critica della retorica democratica*, Laterza, Roma-Bari, 2007.

ID., *La democrazia. Storia di un'ideologia*, Laterza, Roma-Bari, 2008.

Carapezza Figlia G., *Proprietà e funzione sociale. La problematica dei beni comuni nella giurisprudenza delle Sezioni unite (nota a Cass., sez. un., 14 febbraio 2011 n. 3665)*, in *Rass. dir. civ.*, 2, 2012, p. 535.

Carestiato M., *Beni comuni e proprietà collettiva come attori territoriali per lo sviluppo locale*, Un. Padova, Tesi di dottorato, 2008.

Carter I., *La libertà eguale*, Feltrinelli, Milano, 2005.

Cartesio R., *Discours de le méthode pour bien conduire sa raison et chercher la vérité dans les sciences*, tr.it. *Discorso sul metodo*, Feltrinelli, Milano, 2007.

Cassano F., *Homo civicus. La ragionevole follia dei beni comuni*, Dedalo, Bari, 2004.

Cassese A., *Violenza e diritto nell'era nucleare*, Laterza, Roma-Bari, 1986.

ID., *I diritti umani nel mondo contemporaneo*, Laterza, Roma-Bari, 1988.

ID., *I diritti umani oggi*, Laterza, Roma-Bari, 2009.

ID., *Il diritto globale. Giustizia e democrazia oltre lo stato*, Einaudi, Torino, 2009.

Cassese S., *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, Giuffrè, Milano, 1969.

ID., *Il diritto globale. Giustizia e democrazia oltre lo stato*, Einaudi, Torino, 2009.

Cerulli Irelli V., *I beni pubblici nel codice civile: una classificazione in via di superamento*, in *Economia Pubblica*, 20, 11, novembre 1990.

Cerutti F., *Filosofia politica. Un'introduzione, Dispense del corso propedeutico del gruppo di filosofia politica*, 5, 2005.

Ciafardini L., *Nota a Corte di Cassazione, 14 febbraio 2011, n. 3665, Sez. UU.*, in *Giust. civ.*, 12, 2011.

Ciervo A., *I beni comuni*, Ediesse, Roma, 2012.

Clastres P., *La société contre l'État. Recherches d'anthropologie politique (1974)* tr.it. *La società contro lo Stato. Ricerche di antropologia giuridica*, Feltrinelli, Milano 1980.

Coccoli L., *Proprietà e beni comuni. Un percorso filosofico*, tesi di laurea, Università Roma, 3, 2010.

ID., *Rousseau critico della proprietà moderna: il "Discorso sull'origine della disuguaglianza"*, in *Bollettino telematico di filosofia politica*, agosto 2010, in <http://bfp.sp.unipi.it/hj05b/267>.

ID., *Ieri, oggi, domani. I beni comuni tra passato e futuro*, in Id, *Commons/Beni comuni. Il dibattito internazionale*, goWare, Firenze, 2013.

Coccoli L. – Ficarelli G., *The Tragedy of the Commons. Guida a una lettura critica*, in M.R. Marella (a cura di) *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Ombre Corte, Verona, 2012.

Coman K., *Some unsettled problems of irrigation*, in *American Economic Review*, 101, 1911.

Comporti M., *Contributo allo studio del diritto reale*, Cedam, Padova 1977.

Cooter R. – Mattei U. – Monateri P. G. – Pardolesi R., *Il mercato delle regole*, Il Mulino, Milano, 1999.

Corasaniti A., *La tutela degli interessi diffusi davanti al giudice ordinario*, in *Rivista di diritto civile*, XXIV, 1, 1978, XXIV, 1.

Costantini D., *La teoria lockeiana della proprietà e l'America. Alla radice della giustificazione dell'idea coloniale*, in *Rivista elettronica della Società Italiana di Filosofia Politica*, giugno 2005, reperibile su <http://eprints.sifp.it/28>.

Costantino M., *Il diritto di proprietà*, op. cit, p. 210; Id, *Contributo alla teoria della proprietà*, Jovene, Napoli 1967.

Crouch C., *Postdemocrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2005.

Dal Lago A., *Non-persone. L'esclusione dei migranti in una società globale*, Feltrinelli, Milano, 2000.

- Dallera G., *La teoria economica oltre la tragedia dei beni comuni*, in M.R., Marella, *Oltre il pubblico e il privato*, Ombre Corte, Verona, 2012.
- Dahrendorf R., *Dopo la democrazia (a cura di Polito A.)*, Laterza, Roma-Bari, 2003
- Dalisa G., *Beni comuni versus beni pubblici*, in “Rassegna di diritto pubblico europeo”, 6, 2, 2007.
- Dani A., *Usi civili nello Stato di Siena di età medicea*, Monduzzi, Bologna, 2003.
- Delacôte G. – Morel C., *Pour une Economie du bien comun*, Le Pommier, 2012.
- Dezalay Y., *Marchands de droit: la restructuration de l'ordre juridique International par les multinationales du droit*, Fayard, Paris 1992, tr.it. *I mercanti del diritto. Le multinazionali del diritto e la ristrutturazione dell'ordine giuridico internazionale*, Giuffrè, Milano, 1997.
- Di Simplicio O., *Le rivolte contadine in Europa. I grandi movimenti che scuotono le campagne nell'epoca moderna*, Editori Riuniti, Roma, 1986.
- Diciotti E., *Il mercato delle libertà*, Il Mulino, Bologna, 2006.
- ID., *Diritti e beni*, in Tincani P. (ed.), *Genesi e struttura dei diritti*, L'Ornitorinco, Milano, 2009.
- Donolo C., *I beni comuni e l'episteme repubblicana*, in *Politica&Società*, 3, 2013.
- Dworkin R., *I diritti presi sul serio*, Il Mulino, Bologna, 1982.
- Engels F., *Der Ursprung Der Familie, Des Privateigentums unt des Staats*, tr.it. *L'origine della famiglia, della proprietà privata e dello Stato*, Newton Compton, Roma, 2006.
- ID., *The Mark*, in ID., *Socialism. Utopian and Scientific [1880]*, Mondial, New York, 2006.
- Esposito R., *Communitas. Origine e destino della comunità*, Einaudi, Torino, 2006.

Falk R. A., *The Status of Law in International Society*, Princeton University Press, Princeton, 1970.

ID., *Human Rights and State Sovereignty*, Holmes & Meier, New York, 1981.

Fasso G., *Storia della filosofia, Vol. III. Ottocento e Novecento*, Laterza, Roma-Bari, 2001.

Ferrajoli L., *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, Laterza, Roma-Bari, 2002.

ID., *Poteri selvaggi. La crisi della democrazia italiana*, Laterza, Roma-Bari, 2011.

Ferrarese M. R., *Le istituzioni della globalizzazione. Diritto e diritti nella società transnazionale*, Il Mulino, Bologna, 2000.

ID., *Globalizzazione*, in *Enciclopedia delle scienze sociali*, vol. IX, *Supplemento, indici*, Istituto della Enciclopedia italiana, Roma, 2001.

ID., *Il diritto al presente. Globalizzazione e tempo delle istituzioni*, Il Mulino, Bologna, 2002.

ID., *Principia iuris. Vol. 1: Teoria del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2007.

Finley M. I., *Democracy Ancient and Modern*, tr.it. *La democrazia degli antichi e dei moderni*, Laterza, Roma-Bari, 2010.

Fiorentini M., *L'acqua da bene economico a res communis omnium a bene collettivo*, in "Analisi Giuridica dell'Economia", 1.

Fondazione Basso (a cura di), *Tempo dei beni comuni. Studi multidisciplinari*, Annali della Fondazione, 7, Ediesse, Roma, 2013.

Fondazione CISAM, *Il bene commune: forme di governo e gerarchie sociali nel basso Medioevo: atti del 48. Convegno storico internazionale, Todi, 9-12 ottobre 2011*, Fondazione Centro Italiano di studi sull'alto Medioevo, Spoleto, 2012.

Foucault M., *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, Einaudi, Torino, 1976.

- Friedman M., *Capitalism and Freedom*, (1962) tr.it. *Efficienza economica e libertà*, Vallecchi, Firenze, 1967.
- Fulciniti L., *I beni d'uso civico*, Cedam, Padova, 2000.
- Fumagalli A., *Bioeconomia e capitalismo cognitivo. Verso un nuovo paradigma di accumulazione*, Carocci, Roma, 2007.
- Galbraith J. K., *La società opulenta [1958]*, Boringhieri, Torino, 1972.
- Galimberti U., *Psiche e techne. L'uomo nell'età della tecnica*, Feltrinelli, Milano, 2009.
- Gallino L., *Con i soldi degli altri. Il capitalismo per procura contro l'economia*, Einaudi, Torino, 2009.
- ID., *Globalizzazione e disuguaglianze*, Laterza, Roma-Bari, 2000.
- ID., *Il costo umano della flessibilità*, Laterza, Roma-Bari, 2001.
- ID., *Globalizzazione e sviluppo della rete*, Atti del Convegno *Mappe del '900*, Rimini 22-24 Novembre 2001, in "I viaggi di Erodoto", supplemento, 14, 2001.
- Gambaro A., *Note in tema di beni comuni*, in *Aedon - Rivista di arti e diritto on line*, n. 1, 2013.
- Giannini M. S., *I beni pubblici*, Bulzoni, Roma, 1963.
- ID., *Basi costituzionali della proprietà privata*, in *Pol. dir.*, 1971.
- ID., *Diritto pubblico dell'economia*, Il Mulino, Bologna, 1977.
- Giardini F., *Conflitti per il bene comune*, in "Per amore del mondo", estate 2010, reperibile su http://www.diotimafilosofe.it/riv_online.php
- Giddens A., *The consequences of Modernity*, Polity Press, Cambridge 1990, tr.it. *Le conseguenze della modernità. Fiducia e rischio, sicurezza e pericolo*, Il Mulino, Bologna, 1994.
- Godbout J. T., *La circolazione mediante il dono*, in AA.VV, (a cura di Berthould), *Il dono perduto e ritrovato*, Manifestolibri, Roma, 1994.
- Goodin R. E., *Manipulatory Politics*, Yale University Press, New Haven (Conn.), 1980.

- Gorner E. C. K., *Common Land and Enclosure*, Macmillan & Co., London, 1912.
- Greblo E., *Globalizzazione e diritti umani*, in “Filosofia politica”, 14, 3, 2000.
- Grimmelmann J., *The Internet is a Semicommons*, in *Fordham Law Review*, 78, 2010.
- Grossi P., *Un altro modo di possedere. L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria*, Giuffrè, Milano, 1977.
- ID., *I domini collettivi come realtà complessa nei rapporti con il diritto statutale*, in *Rivista di diritto agrario*, vol. I, 1977.
- ID., *Il dominio e le cose. Percezioni medievali e moderne dei diritti reali*, Giuffrè, Milano, 1992.
- ID., *L'ordine giuridico medievale*, Laterza, Roma-Bari, 2000.
- ID., *Unità giuridica europea: Medioevo prossimo futuro? (2002)*, in Grossi P., *Società, Diritto, Stato. Un recupero per il diritto*, Giuffrè, Milano, 2006.
- ID., *Mitologie giuridiche della modernità*, Giuffrè, Milano, 2007.
- ID., *Uno storico del diritto alla ricerca di sé stesso*, Il Mulino, Bologna, 2008.
- ID., *Prima lezione di diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2011.
- ID., *Introduzione al Novecento giuridico*, Laterza, Roma-Bari, 2012.
- Guarino A., *Diritto privato romano*, Jovene, Napoli, 2001.
- Habermas J., *Vergangenheit als Zukunft*, Pendo Verlag, Zürich 1990, tr.it. *Dopo l'utopia. Il pensiero critico e il mondo d'oggi*, Marsilio, Venezia, 1992.
- ID., *Kants Idee des ewigen Friedens – aus dem historischen Abstand von 200 Jahren*, in “Kritische Justiz”, 28 (1995) (ora anche in ID., *Die Einbeziehung des Anderen*, Suhrkamp, Frankfurt a.M. 1996, tr.it. *L'inclusione dell'altro*, Feltrinelli, Milano, 1998).
- Hardin G., *The Tragedy of the Commons*, in “Science”, 162, 13 dicembre 1968, reperibile su <http://www.sciencemag.org/content/162/3859/1243.full>.

- Hardt M. – Negri A., *Empire*, Harvard University Press, Cambridge, Mass., 2000.
- ID., *Commonwealth* (2009), tr.it. *Comune. Oltre il privato e il pubblico*, Rizzoli, Milano, 2010.
- Hart H. L. A., *The Concept of Law* (1961), tr.it. *Il concetto di diritto*, Einaudi, Torino, 1965.
- Harris J. W., *Property and Justice*, Clarendon Press, Oxford, 1996.
- Held D., *Democracy and the Global Order: From the Modern State to Cosmopolitan Governance*, Polity Press, Cambridge 1995, tr.it. *Democrazia e ordine globale. Dallo Stato modern al governo cosmopolitico*, Asterios, Trieste, 1999.
- Heller M. A., *The tragedy of the anticommons: property in the transition from Marx to Markets*, in *Harvard Law Review*, 111, 1998.
- ID. (ed), *Commons and anticommons (Economic approaches to law)*, Elgar, New York, 1-2. 2010.
- Hegel G. W. F., *Fenomenologia dello spirito*, La Nuova Italia, Firenze, 1973.
- ID., *Filosofia del diritto*, Romano, Napoli, 1863.
- ID., *Lezioni sulla storia della filosofia*, La Nuova Italia, Firenze, 1967.
- ID., *Grundlinien der philosophie des Rechts* (1821), *Lineamenti di filosofia del diritto*, Bari 1913, nuova edizione di Plebe A., Laterza, Roma-Bari, 1954.
- Hess C. - Ostrom E., *Panoramica sui beni comuni della conoscenza, in La conoscenza come bene comune. Dalla teoria alla pratica*, (a cura di Hess C. e Ostrom E.), Bruno Mondadori, Milano, 2009.
- Hobbes T., *Leviatano [1651]*, Bompiani, Milano, 2004.
- Horkheimer M., *Eclisse della ragione. Critica della ragione strumentale*, Einaudi, Torino, 2000.
- ID., *Dialettica dell'illuminismo*, Einaudi, Torino, 2010.

- Horkheimer M. – Adorno T., *Dialettica dell'illuminismo [1947]*, Einaudi, Torino, 1966.
- Ignatieff M., *Human Rights as Politics and Idolatry*, Princeton University Press, Princeton 2001, tr.it. *Una ragionevole apologia dei diritti umani*, Feltrinelli, Milano, 2003.
- Illuminati A., *Del comune. Cronache del general intellect*, Manifestolibri, Roma, 2003.
- Irti N., *Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2001.
- ID., *L'ordine giuridico del mercato*, Laterza, Roma-Bari, 2009.
- Kant I., *Per la pace perpetua*, Feltrinelli, Milano, 2010.
- Kelsen H., *General Theory of Law and State (1945)*, tr.it. *Teoria generale del diritto e dello stato*, Edizioni di Comunità, Milano, 1952.
- ID., *Reine Rechtslehre (1960)*, tr.it. *La dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 1966.
- ID., *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Beitrag zu einer Reinen Rechtslehre*, Mohr, Tübingen 1920, tr.it. *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1989.
- ID., *Peace through Law*, University of North Carolina Press, Chapel Hill 1944, tr.it. *La pace attraverso il diritto*, Giappichelli, Torino, 1990.
- ID., *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 2000.
- Klein N., *Reclaiming the commons*, in “New Left Review”, 9, maggio-giugno 2001.
- Lafay G., *Comprendre la mondialisation*, Economica, Paris 1996, tr.it. *Capire la globalizzazione*, Il Mulino, Bologna, 1998.
- Lapadula B. – Pennacchi L. (a cura di), *Pubblico, privato, comune. Lezioni dalla crisi globale*, EDS, Roma, 2010.
- Latouche S., *L'occidentalisation du monde. Essai sur la signification, la portée et les limits de l'uniformisation planétaire*, La Découverte, Paris 1989, tr.it. *L'occidentalizzazione del mondo. Saggio sul significato, la*

portata e i limiti dell'uniformazione planetaria, Bollati Boringhieri, Torino, 1992.

ID., *La scommessa della decrescita*, Feltrinelli, Milano, 2009; ID., *L'altra Africa tra dono e mercato*, Bollati Boringhieri, Torino, 2000.

ID., *Decolonizzare l'immaginario. Il pensiero creativo contro l'economia dell'assurdo*, EMI, Bologna, 2004.

ID., *Breve trattato sulla decrescita serena*, Bollati Boringhieri, Torino, 2008.

ID., *Come si esce dalla società dei consumi. Corsi e percorsi della decrescita*, Bollati Boringhieri, Torino, 2011.

ID., *Limite*, Bollati Boringhieri, Torino, 2012.

ID., *Per un'abbondanza frugale*, Bollati Boringhieri, Torino, 2012.

Lieto S., «Beni comuni», *diritti fondamentali e stato sociale. La Corte di Cassazione oltre la prospettiva della proprietà codicistica*, in *Politica del diritto*, 2, 2011.

Locke J., *Trattato sul governo [1690]*, Editori Riuniti, Roma, 2006.

ID., *Il secondo trattato sul governo*, Rizzoli, Milano, 2009.

Lessig L., *Commons and Code*, in L. Coccoli, *Commons, beni comuni. Il dibattito internazionale*, goWare, 2013.

Lombardi Vallauri L., *Beni comuni e beni non esclusivi*, in Cacciari P. (a cura di), *La società dei beni comuni*, Ediesse, Roma, 2012.

Lucarelli A., *Il diritto pubblico fra crisi e ricostruzione*, La Scuola di Pitagora, Napoli, 2009.

ID., *La democrazia dei beni comuni*, Laterza, Roma-Bari, 2013.

Macpherson C. B., *Libertà e proprietà alle origini del pensiero borghese. La teoria dell'individualismo possessivo da Hobbes a Locke*, Istituto Editoriale Internazionale, Milano, 1973.

ID., *The meaning of Property*, in ID. (ed.), *Property*, Basil Blackwell, Oxford, 1978.

Maddalena P., *L'ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, in *federalismi.it*, n. 25, 2011.

ID., *I beni comuni nel codice civile, nella tradizione romanistica e nella Costituzione della Repubblica Italiana*, in *federalismi.it*, 2011.

ID., *I beni comuni nel diritto romano: qualche valida idea per gli studi odierni*, in *Federalismi.it*, n. 14/2012.

Marcuse H., *L'uomo a una dimensione*, Einaudi, Torino, 2013.

Marella M. R. (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Ombre Corte, Verona, 2012.

Marinelli F., *Gli usi civici*, Giuffrè, Milano, 2003.

Marotta S., *La via italiana ai beni comuni*, in *Aedon, Rivista di arti e diritto on line*, 1, 2013.

Marx K., *Miseria della filosofia. Risposta alla Filosofia della Miseria del signor Proudhon (1847)*, Editori Riuniti, Roma, 1976.

ID., *Opere complete*, vol. I, a cura di M. Cingoli e N. Merker, Editori Riuniti, Roma, 1980.

ID., *Dibattiti sulla legge contro i furti di legna (1842)*, in Bensaïd D., *Gli spossessati. Proprietà, diritto dei poveri e beni comuni*, Ombre corte, Verona, 2009.

ID., *Forme di produzione precapitalistiche (1857-58)*, Bompiani, Milano, 2009.

ID., *Il capitale. Critica dell'economia politica (1867)*, Newton Compton, Roma, 2010.

Marx K. – Engels F., *Manifesto del partito comunista*, Laterza, Roma-Bari, 2008.

Marzocco V., *Lo stato come possibilità di giustizia. Un percorso di rilettura della filosofia di Levinas E.*, Massa Editore, Napoli, 2005.

ID., *Dominium sui. Il corpo tra proprietà e personalità*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012.

- Massarutto A., *Privati dell'acqua*, Il Mulino, Bologna, 2011.
- Mattei U., *Tutela inibitoria e tutela risarcitoria. Contributo alla teoria dei diritti sui beni*, Giuffrè, Milano, 1989.
- ID., *La legge del più forte*, Manifestolibri, Roma, 2010.
- ID., *Beni comuni. Un manifesto*, Laterza, Roma-Bari, 2011.
- ID., *Una risposta ad alcune critiche*, in "Notizie di Politeia", XXVIII, 2012.
- ID., *Contro riforme*, Einaudi, Torino, 2013.
- Mattei U. – Nader L., *Il saccheggio. Regime di legalità e trasformazioni globali*, Bruno Mondadori, Milano, 2010.
- Mattei U. – Reviglio E. – Rodotà S., *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Il Mulino, Bologna, 2007.
- ID. (a cura di), *I beni pubblici. Dal governo democratico dell'economia alla riforma del codice civile*, Accademia Nazionale dei Lincei, Scienze e Lettere, Roma, 2010.
- Mauro E. – Zagrebelsky G., *La felicità della democrazia. Un dialogo*, Laterza, Roma-Bari, 2011.
- Mauss M., *Teoria generale della magia e altri saggi*, Einaudi, Torino, 2000.
- ID., *Saggio sul dono. Forma e motivo dello scambio nelle società arcaiche*, Einaudi, Torino, 2002.
- Meaglia P., *Governance e democrazia rappresentativa. Un confronto*, in "Annali di Teoria politica", I, 2011.
- Menzel U., *Das Ende der Dritten Welt und das Scheitern der grossen Theorie*, Suhrkamp, Frankfurt a.M., 1992.
- Merchant C., *La morte della natura*, Garzanti, Milano, 1988.
- Mezzadra S., *La "cosiddetta" accumulazione originaria*, in AA.VV., *Lessico marxiano*, Manifestolibri, Roma, 2008.
- Mill J. S., *On liberty*, tr.it. *Saggio sulla libertà*, Il Saggiatore, Milano, 2009.

- Minucci G., *La Regione Toscana verso la spoliazione degli usi civici*, in *Archivio Scialoja-Bolla, Annali di studi sulla proprietà collettiva*, Giuffrè, Milano, 1, 2007.
- Moreno D., *Storia delle risorse ambientali e forme di appropriazione*, in *Demani civili e risorse ambientali*, a cura di F. Carletti, Jovene, Napoli, 1992.
- Moro T., *L'utopia o la migliore forma di repubblica (1516)*, Laterza, Bari, 1971.
- Munzer R., *The commons and Anticommons in the Law and Theory of Property*, in M.P. Golding-W.A. Edmundson (eds), *The Blackwell Guide to the philosophy of law and legal theory*, Blackwell, Malden, 2005.
- Musu I., *Beni comuni e analisi economica*, in Sacconi L. (a cura di), *Etica, economia e diritto dei beni comuni. Forme di governance democratica e cooperativa*, Il Mulino, Bologna, 2013.
- Natoli S., *La proprietà, Appunti dalle lezioni*, Milano, 1976.
- ID., *Soggetto e fondamento*, Feltrinelli, Milano, 2010.
- Neeson J. M., *Commoners: Common Right, Enclosure and Social Change in England*, Cambridge University Press, Cambridge, 1993.
- Negri A., *Inventare il comune*, DeriveApprodi, Roma, 2012.
- Negri A. – Hardt M., *Impero*, Rizzoli, Milano, 2002.
- ID., *Moltitudine*, Rizzoli, Milano, 2004.
- ID., *Comune*, Rizzoli, Milano, 2010.
- Nespor S., *L'irresistibile ascesa dei beni comuni*, in *federalismi.it*, 7, 2013,
- Neumann F., *Lo stato democratico e lo stato autoritario*, Il Mulino, Bologna, 1973.
- Nifle R., *Le sens du bien commun*, Editions du Temps Présent, 2011.
- Nivarra L., *Alcune riflessioni sul rapporto tra pubblico e comune*, in Marella, 2012.
- Nonini D. M., *The Global Idea of the Commons*, in L. Coccoli, *Commons, beni comuni. Il dibattito internazionale*, goWare, 2013.

- Olson M., *The logic of collective action*, Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1965.
- Onado M., *I nodi al pettine. La crisi finanziaria e le regole non scritte*, Laterza, Roma-Bari, 2009.
- Ostrom E., *Collective action and the evolution of social norms*, in “Journal of Economic Perspectives”, 14, 3, 2006.
- ID., *Governing the commons (1990). The institutions of collective action*, tr.it. *Governare i beni collettivi*, Marsilio, Venezia, 2006.
- Ostrom E. – Hess C. (a cura di), *Understanding Knowledge as a Commons: From Theory to Practice*, MIT Press, Cambridge, 2009.
- Pace A., *Problematica delle libertà costituzionali*, 2° ed., CEDAM, Padova, 1992.
- Pallante M., *La decrescita felice. La qualità della vita non dipende dal PIL*, Editori Riuniti, Roma, 2009.
- Paoloni L., *Land Grabbing e beni comuni*, in M.R.Marella (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato*, Ombre Corte, Verona, 2012.
- Pellecchia E., *Valori costituzionali e nuova tassonomia dei beni: dal bene pubblico al bene comune (nota a Cass., sez. un., 14 febbraio 2011 n. 3665)*, in *Foro it.*, 2, 2012, p. 573.
- Pennacchi L., *Filosofia dei beni comuni*, Donzelli, Roma, 2012.
- ID., *Crisi, nuovo modello di sviluppo, beni comuni*, in *Politica&Società*, 3, 2013, p. 365.
- Pintore A., *I diritti della democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2003.
- Pizzorno A., *L'ordine giuridico e statale nella globalizzazione*, in D. della Porta, L. Mosca (a cura di), *Globalizzazione e movimenti sociali*, Manifestolibri, Roma 2003.
- Platone, *La repubblica*, Laterza, Roma-Bari, 2009.
- Pomarici U., *Beni comuni*, in ID., *Atlante di filosofia del diritto*, I, Giappichelli, Torino, 2012.

Proudhon P. J., *Che cos'è la proprietà? O ricerche sul principio del diritto e del governo. Prima memoria (1840)*, Laterza, Roma-Bari, 1974.

Pulcini E., *L'individuo senza passioni. Individualismo moderno e perdita del legame sociale*, Bollati Boringhieri, Torino, 2011.

Re L., *La trasformazione delle politiche di controllo sociale nell'era della globalizzazione*, in "Dei delitti e delle pene", 1, 2003.

Relazione di accompagnamento al disegno di legge delega della Commissione Rodotà, reperibile su www.giustizia.it.

Renna M., *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 117.

ID., *Beni pubblici*, in *Diz. Dir. Pubbl.*, (a cura di Cassese), I, Milano, 2006.

Rescigno P., *Per uno studio sulla proprietà*, in *Riv. dir. civ.*, 1972, I.

Reviglio M., *Per una riforma del regime giuridico dei beni pubblici. Le proposte della commissione Rodotà*, in *Politica del diritto*, 3, 2008.

Ricoveri G., *Beni comuni vs merci*, Jaca Book, Milano, 2010.

Ristuccia C.A., *Alla ricerca di un buon modello per l'uso delle risorse comuni. Una ricerca storica fra open fields system, regole ampezzane e partecipanze emiliane*, in Ostrom, ix-xviii, 2006.

Robertson R., *Globalization: Social Theory and Global Culture*, Sage Publications, London 1992, tr.it. *Globalizzazione. Teoria sociale e cultura globale*, Asterios, Trieste, 1999.

Rodotà S., *La democrazia tra piazza e palazzo*, in "La Repubblica" 16 maggio 2007.

ID., *Il sapere del bene comune. Accesso alla conoscenza e logica di mercato*, Notizie Editrice, Modena, 2008.

ID., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2009.

ID., *Beni comuni: una strategia globale contro lo human divide*, in Marella, 2012.

ID., *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Roma-Bari, 2012.

ID., *Il valore dei beni comuni*, in *acquabenecomune.org* in *La Repubblica*, 5 gennaio 2012.

ID., *Il terribile diritto: studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, III ed., Il Mulino, Bologna, 2013.

Roggio O. – Moreno D. (a cura di), *Risorse collettive*, numero monografico di “Quaderni storici”, 81, 3, 1992.

Rose C. M., *The Comedy of the Commons: Customs, Commerce and inherently Public Property*, in *University of Chicago Law Riview*, 53, 1986.

Ross A., *On Law and Justice (1953)*, tr.it. *Diritto e giustizia*, Einaudi, Torino, 1965.

Rossi G., *Il conflitto epidermico*, Adelphi, Milano, 2003.

Rousseau J. J., *Il contratto sociale*, Einaudi, Torino, 1994.

ID., *Discours sur l’origine de l’inégalité parmi les hommes*, tr.it. *Origine della disuguaglianza*, Feltrinelli, Milano, 2009.

Rullani E., *Economia della conoscenza*, Carocci, Roma, 2007.

Russell B., *La visione scientifica del mondo*, Laterza, Roma-Bari, 2009.

Sacconi L., *Beni comuni, contratto sociale e governance cooperativa dei servizi pubblici locali*, in ID. (a cura di), *Etica, economia e diritto dei beni comuni. Forme di governance democratica e cooperativa*, Il Mulino, Bologna, 2013.

Salvati M., *I principi e l’efficienza*, in Martinelli A., Salvati M., Veca S., *Progetto 89*, Il Saggiatore, Milano, 1989.

ID., *Capitalismo, mercato e democrazia*, Il Mulino, Bologna, 2009.

Salvi C., *La Rerum Novarum 120 anni dopo*, in *Iustitia*, 2011, p. 349 ss.

Sandel M., *Justice. What’s the right thing to do (2009)*, tr.it. *Giustizia. Il nostro bene comune*, Feltrinelli, Milano, 2010.

Sandulli S., *Profili costituzionali della proprietà privata*, in *Riv. trim. dir. e proc. Civ.*, 1972, p. 468.

Sartori G., *Homo videns*, Laterza, Roma-Bari, 2009.

ID., *La democrazia in 30 lezioni (a cura di Foschini L.)*, Mondadori, Milano, 2010.

Schmitt C., *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus publicum Europaeum*, Duncker und Humblot, Berlin 1974, tr.it. *Il nomos della terra nel diritto internazionale dello Jus publicum Europaeum*, Adelphi, Milano, 1991.

ID., *Le categorie del "politico" (1922-53)*, Il Mulino, Bologna, 1998.

Scozzafava E., *I beni e le forme giuridiche di appartenenza*, Giuffré, Milano, 1982.

Settis S., *Italia S.p.A.*, Einaudi, Torino, 2002.

ID., *La costituzione e i beni pubblici*, in *La Repubblica*, 24 agosto 2010.

Severino E., *La tendenza fondamentale del nostro tempo*, Adelphi, Milano, 2008.

Shiva V., *Biopiracy. The Plunder of Nature and Knowledge*, South End Press, Cambridge, 1997.

ID., *Water Wars: Privatization, Pollution and Profit*, South End Press, Cambridge (Mass.) 2002, tr.it. *Le guerre dell'acqua*, Feltrinelli, Milano, 2003.

ID., *Il bene comune della terra*, Feltrinelli, Milano, 2006.

Silke H., *Commons: Für eine neue Politik jenseits von Market und Staat*, Transcript, 2012.

Simons G., *Eco-Computer: The Impact of Global Intelligence*, Wiley, Chichester-New York, 1987.

Somma A., *Democrazia, economia e diritto privato. Contributo alla riflessione sui beni comuni*, in "Materiali per una storia della cultura giuridica", XLVI/2, 2011.

Spanò M., *Istituire i beni comuni. Una prospettiva filosofico-giuridica*, in *Politica&Società*, 3, 2013.

Spinoza B., *Trattato ecologico-politico (a cura di Dini A.)*, Bompiani, Milano, 2010.

Stiglitz J. E., *In un mondo imperfetto. Stato, mercato e democrazia nell'era della globalizzazione*, Donzelli, Roma, 2001.

ID., *Globalization and Its Discontents*, Norton & Company, New York 2002, tr.it. *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Einaudi, Torino, 2002.

Strange S., *The Retreat of the State: The Diffusion of Power in the World Economy*, Cambridge University Press, Cambridge 1996, tr.it. *Chi governa l'economia mondiale? Crisi dello Stato e dispersione del potere*, Il Mulino, Bologna, 1998.

Taylor C., *Il disagio della modernità*, Laterza, Roma-Bari, 2006.

Tobin J., *A Proposal for International Monetary Reform*, in "Eastern Economic Journal", 4, 1978.

Valguarnera F., *Accesso alla natura tra ideologia e diritto*, Giappichelli, Torino, 2010.

Veca S., *La filosofia politica*, Laterza, Roma-Bari, 2010.

Vetritto G. – Velo F., *Una lezione per le politiche pubbliche: il governo delle realtà sociali complesse tra "pubblico" e "privato"*, in Ostrom, xxix-xxxix, 2006.

Virno P., *Grammatica della moltitudine. Per una analisi delle forme di vita contemporanee*, DeriveApprodi, Roma, 2003.

Vitale E., *Difendersi dal potere. Per una resistenza costituzionale*, Laterza, Roma-Bari, 2010.

ID., *Contro i beni comuni. Una critica illuminista*, Laterza, Roma-Bari, 2013.

Vitale T., *Società locali e governo dei beni comuni. Il Nobel per l'economia a Elinor Ostrom*, in *fcsf -Aggiornamenti Sociali*, AS 02, 2010.

Waldron J., *In Defense of Anarchism (1970)*, tr.it. *In difesa dell'anarchia*, Elèuthera, Milano, 1999.

ID., voce *Property and Ownership*, in *Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2004, reperibile sul sito <http://plato.stanford.edu/entries/property/>

Zagrebelsky G., *Il diritto mite*, Einaudi, Torino, 1992.

ID., *Imparare democrazia*, Einaudi, Torino, 2013.

Zolo D., *Cosmopolis. La prospettiva del governo mondiale*, Feltrinelli, Milano, 1995 (ed. ingl. ampliata Polity Press, Cambridge, 1997).

ID., *Chi dice umanità. Guerra, diritto e ordine globale*, Einaudi, Torino, 2000 (ed. ingl. ampliata Continuum International, London-New York, 2002).

ID., *Globalizzazione. Una mappa dei problemi*, Laterza, Roma-Bari, 2006.