

GIAN GALEAZZO STENDARDI

**CONSIDERAZIONI
SUL DIRITTO DI PROPRIETA' IMMOBILIARE PRIVATA**

SOMMARIO: I — 1. Aspetti rilevanti per l'esame di un diritto. — 2. Applicazione concreta al diritto di proprietà privata immobiliare. — 3. Aspetti del diritto sotto il profilo statico: soggetti titolari del diritto di proprietà. — 4. Distinzioni fra soggetti. — 5. Oggetto del diritto di proprietà privata. — 6. Contenuto di un diritto. — 7. Contenuto del diritto di proprietà privata immobiliare. — 8. Aspetto economico del contenuto del diritto. — 9. Aspetti rilevanti per l'esame di un diritto sotto il profilo dinamico. — 10. Acquisto del diritto. — 11. Gestione del diritto. — 12. Cessazione del diritto. — II — 1. I limiti di un diritto. — 2. Considerazioni sui limiti. — 3. Loro applicazione ai limiti del diritto di proprietà privata immobiliare. — 4. Riepilogo. — III — 1. Norme costituzionali e contenuto del diritto da esse riconosciuto. — 2. Se le limitazioni poste dal legislatore ordinario siano conformi al dettato costituzionale. — 3. La disparità di trattamento. — 4. Considerazioni conclusive.

I

1. Qualsiasi diritto — cioè qualsiasi pretesa che sia riconosciuta e tutelata sempre, comunque, verso chicchessia, dall'ordinamento giuridico — va esaminato sotto l'aspetto statico e sotto quello dinamico.

Sotto il profilo statico si prendono in considerazione i soggetti, l'oggetto, il contenuto, la forma; sotto il profilo dinamico si prendono in considerazione i «momenti» del diritto, cioè il sorgere, il modificarsi e l'estinguersi del diritto stesso. I soggetti sono considerati in base alla loro natura (soggetti pubblici o privati) ovvero in base alla loro nazionalità (nazionali o stranieri); l'oggetto è considerato secondo la sua natura o secondo il suo uso (o impiego); il contenuto è esaminato in relazione alla sua concreta estensione.

2. Questo schema può essere applicato al diritto di proprietà e, in particolare, al diritto di proprietà immobiliare privata

che non sia utilizzata per scopi agricoli o industriali; tale è l'oggetto delle presenti considerazioni.

3. Soggetti del diritto di proprietà possono essere, quindi, le persone (fisiche o giuridiche) tanto pubbliche che private. La diversa natura dei due soggetti conduce a conseguenze giuridicamente rilevanti, essendo dall'ordinamento giuridico riservata alla proprietà pubblica (mobiliare od immobiliare che sia) una posizione preferenziale o privilegiata, che scaturisce da regole particolari, attinenti tanto al momento statico (incomprimibilità del suo contenuto) quanto al suo momento dinamico (modificazioni al regime generale della trasferibilità).

Esistono, poi, limitazioni del diritto di proprietà privata (mobiliare ed immobiliare) ricollegate alla natura del soggetto, laddove, secondo l'art. 43 Cost., venga riservata a soggetti pubblici la proprietà di determinati beni in quanto appartenenti ad «imprese o categorie di imprese che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia, o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale». Quindi sussiste già una caratterizzazione del diritto di proprietà a seconda della natura del soggetto che ne sia titolare, in quanto determinati beni sono «riservati» ad una sola categoria di soggetti; il soggetto pubblico è privilegiato rispetto a quello privato, avendo l'esclusiva di determinati beni, che possono essere anche immobili.

4. Una differente distinzione fra i soggetti può essere fatta in funzione della loro appartenenza ad un ordinamento giuridico, cioè dell'appartenenza all'ordinamento giuridico nazionale o straniero.

Tale distinzione, allo stato attuale, è vietata dall'art. 7 del Trattato istitutivo della CEE nei confronti dei soggetti appartenenti agli Stati membri della CEE stessa; è vietata nei confronti dei soggetti appartenenti ad altri Stati laddove trattati e con-

venzioni internazionali la escludano; non è esclusa, o vietata, nel caso di soggetti appartenenti a Stati esteri nei cui confronti non sussistano accordi o norme specifiche. È, quindi, giuridicamente e logicamente concepibile una disposizione che discrimini fra soggetti nazionali e soggetti esteri (non appartenenti a Stati membri della CEE) in materia di diritto di proprietà privata immobiliare o mobiliare.

Così potrebbe sussistere una limitazione collegata ai due criteri distintivi dei soggetti, combinati fra loro: esclusione dalla proprietà privata immobiliare di soggetti perché privati, e perché stranieri (o nazionali), salvo che una tale limitazione non venga ad incidere su altri e differenti diritti, sanciti costituzionalmente, o da Trattati internazionali.

5. Oggetto del diritto di proprietà privata è qualsiasi cosa, materiale od immateriale, mobile od immobile, che possa essere economicamente valutabile. Nel caso della nostra indagine, oggetto del diritto di proprietà è qualsiasi bene immobile. Ma per lo specifico oggetto del nostro esame non si può prescindere, dal criterio della «destinazione», o dal «tipo» di bene.

A questi elementi vengono ricollegate, dal nostro ordinamento, determinate conseguenze, di tipo limitativo od estensivo, che incidono su molti aspetti del diritto di proprietà, siano essi appartenenti al momento statico od a quello dinamico del diritto stesso.

Se il diritto di proprietà privata ha un regime differenziato, a seconda che oggetto di tale diritto sia un bene mobile od un immobile, nell'ambito della categoria dei beni immobili vi è una ulteriore discriminazione, fondata sul criterio dell'uso del bene immobile stesso.

Le predette differenziazioni trovano la loro base già nel testo Costituzionale laddove (art. 42) si stabiliscono regole generali per la proprietà privata, sia essa mobiliare od immobiliare, e, successivamente, si introduce una distinzione nella proprietà pri-

vata immobiliare in base al criterio dell'impiego del bene (art. 44), ricollegando ad una sepcifica destinazione della proprietà privata immobiliare (quella agricola) una serie di ulteriori limitazioni nel momento statico (contenuto) e dinamico (impiego).

6. Il contenuto di un diritto è costituito, in genere, da una «potestà» (concetto comprensivo anche del più limitato concetto di «facoltà»). Questa potestà si concreta nel potere dispositivo su di un bene, potere dispositivo che consiste nel determinare, autonomamente e liberamente, se fare; cosa fare; quando fare; nel verificare la realizzazione delle proprie decisioni; nell'intervenire per rimuovere gli eventuali ostacoli a tale realizzazione, sino a poter invocare l'intervento dell'ordinamento per conseguire lo scopo voluto, ancorché tale scopo possa essere contrastante con le aspirazioni o le aspettative o i desideri d'altri. In sintesi: decidere, e realizzare le proprie decisioni, in relazione ad un bene, è il contenuto di qualsiasi diritto di proprietà. Ogni fatto, atto, evento, o regola che incida in modo diretto od indiretto su questo potere di decisione e di azione costituisce un limite al diritto, limite che, appunto, riducendo l'area di attuazione del diritto, ne riduce, sostanzialmente, il contenuto.

Questa «incidenza» viene ritrovata costantemente in tutte le fasi della vita del diritto di proprietà.

Limitazioni a tale diritto sono poste dalla legge, o dalla volontà del proprietario, o dalla volontà altrui; si pensi all'ipoteca od alle servitù legali, o volontarie. Peraltro, anche nel caso della limitazione della proprietà, l'origine della limitazione stessa, o è nella volontà della legge, o è in modo diretto od indiretto, nella volontà del proprietario; in quest'ultimo caso, la limitazione del potere dispositivo nasce dal medesimo soggetto cui fa capo il potere dispositivo stesso.

Il potere dispositivo è il potere di decisione circa la sorte del bene. Il soggetto che può decidere se divenire proprietario o meno, in tutti i casi in cui l'acquisto della proprietà dipenda

dalla sua volontà, sia per mezzo di un'azione positiva che di un'azione negativa (rifiuto), ha anche un ulteriore potere: quello di decidere della sorte del bene. Questa sorte può essere molteplice.

Il bene può rimanere così com'è; inutilizzato e sottoposto solo alle modificazioni derivanti da cause naturali. Può essere usato, ed il suo uso può implicare o non implicare modificazioni o trasformazioni; può implicare o non implicare la distruzione del bene (e la «distruzione» è, comunque, sempre una forma di «trasformazione»); infine implica la scelta fra possibili differenti forme concrete di utilizzazione. E l'utilizzazione del bene, qualunque essa sia, comporta anche un'altra decisione: quella del «momento» della utilizzazione stessa.

Infine il potere dispositivo presenta un ulteriore aspetto: quello della fine del potere stesso. Rientra nel «momento» della disponibilità del bene la scelta fra due posizioni possibili: continuare ad avere il bene nella propria disponibilità, ovvero porre termine a questo potere, liberandosi del bene.

Anche in questo momento gli aspetti determinanti sono o quello della legge o quello della volontà del titolare, perché persino la perdita del bene per inerzia (prescrizione) è conseguenza di un atteggiamento della volontà del titolare; la destinazione del bene dopo la morte del soggetto è conseguenza della volontà del soggetto, ancorché egli muoia intestato: infatti, col rifiuto di fare testamento egli non fa altro se non accettare le regole generali esistenti per la futura destinazione del bene.

Il contenuto del diritto di proprietà è, quindi, costituito dal potere di acquisire un bene, di deciderne la sorte, del decidere modi, tempi, e forme per la realizzazione della sorte decisa, dello stabilire se e quando porre termine alla posizione di proprietario.

7. Questi criteri vanno applicati al diritto di proprietà privata immobiliare, per individuare in concreto il contenuto. Trala-

sciamo, per ora, l'esame del potere dispositivo nel momento iniziale (acquisto) e finale (perdita) del diritto di proprietà immobiliare, trattandosi di indagine che attiene al momento dinamico del diritto stesso e limitiamoci all'esame concreto del contenuto del diritto nel momento della sua esistenza. Il potere decisionale, come già visto, va preso in considerazione in momenti diversi: a) se fare; b) cosa; c) quando; d) in che modo fare.

A) Occorre innanzitutto tener presente che non è esatta la diffusa convinzione secondo cui solo con la più recente legislazione sarebbe stato tolto al proprietario di immobili il potere di decidere se «fare» o «non fare» qualcosa dei propri beni immobili. Un primo accenno di limitazioni in tal senso era già rintracciabile nell'art. 857 c.c. in relazione all'art. 865 c.c.

Si trattava dell'esecuzione coattiva dei piani di bonifica integrale. Nel caso che una proprietà immobiliare fosse ricompresa in un piano di bonifica integrale ed il suo proprietario non avesse adempiuto agli obblighi consequenziali, poteva farsi luogo all'espropriazione a favore del consorzio per la bonifica o di altro soggetto, che si assumeva l'impegno di effettuare i lavori.

Una seconda ipotesi di limitazione si poteva ritrovare nell'art. 20 L. 1150/942, secondo cui la realizzazione di un P.P. può essere coattivamente imposta anche al proprietario inerte o contrario, mediante la sua espropriazione.

Ma la più recente innovazione legislativa (art. 13 L. 10/977) si differenzia dai casi sopra enunciati per più motivi. Innanzitutto nelle disposizioni di legge precedenti l'uso del potere espropriativo nel caso di inerzia del proprietario era visto come facoltativo, da parte della P.A. e non come obbligatorio (art. 865 c.c.: «... può farsi luogo all'espropriazione parziale o totale...»); art. 20 L. 1150/942: «... il Comune potrà procedere all'espropriazione...»); mentre l'art. 13 L. 10/977 prevede che tale potere sia esercitato necessariamente dal Comune (art. 13 L. 10/977: «... il Comune espropria le aree...»).

Poi, nelle previsioni legislative precedenti non vi era un

obbligo di fare collegato al decorso del tempo, mentre l'art. 13 prevede che l'obbligo di fare debba essere adempiuto nell'arco di tempo di efficacia del P.P.A.

Consegue da ciò che il contenuto del diritto di proprietà immobiliare, consistente nel potere di decidere se utilizzare economicamente il bene immobile o mantenerlo puramente e semplicemente nello stato in cui si trovi, è stato ulteriormente ridotto con l'introduzione di un termine *ex lege* per eseguire quanto prescritto, e di un dovere, per la P.A., di procedere all'esproprio ove il proprietario non esegua quanto prescritto nel tempo stabilito.

Va, inoltre, osservato che la possibilità di decidere circa l'utilizzazione del proprio immobile da parte del proprietario aveva un'ulteriore garanzia nell'art. 865 c.c., in quanto tale possibilità veniva meno solo se la sua inerzia, o la sua mancanza di decisione, erano tali da: «... compromettere l'attuazione del piano di bonifica...», il che significava l'esistenza della possibilità di un giudizio di accertamento circa la necessità o meno dell'iniziativa del singolo proprietario.

Questa ulteriore garanzia esisteva anche nell'art. 20 L. 1150/942, che prevedeva l'ingiunzione di realizzare il P.p. diretta dal Sindaco al privato; la diffida ai proprietari inadempienti, e, soltanto dopo, l'espropriazione.

Nell'art. 13 L. 10/977 manca del tutto una simile garanzia: l'esistenza del P.P.A. implica, di necessità, l'obbligo della sua esecuzione nell'arco di tempo prefissato, pena la perdita della proprietà.

Il potere del proprietario immobiliare di decidere, quindi, se operare o mantenere la sua proprietà nello «statu quo» è stato ulteriormente ridotto, sino a farlo scomparire.

B) Per quanto concerne il contenuto del diritto di proprietà consistente nel potere di decidere cosa e in che modo fare, ci troviamo di fronte ad una situazione analoga alla precedente, ma dove il contenuto del diritto è ancor più ristretto. Innanzit-

to occorre prendere in considerazione l'art. 7 L. 1150/942 che stabiliva il contenuto dei P.R.G., e l'art. 13 della stessa legge che stabiliva il contenuto dei P.P. Già ambedue queste norme limitavano sensibilmente il contenuto del diritto di proprietà sotto l'aspetto decisorio del «cosa fare» e «come fare», perché il P.R.G. ed il P.P. avevano il potere di vietare l'esecuzione di opere in contrasto con le previsioni di Piano e di determinare gli elementi fondamentali delle scelte consentite dai Piani stessi. La suddivisione delle zone del territorio comunale (art. 7, n. 2); la scelta delle aree per edifici pubblici o di uso pubblico (art. 7 n. 4); la determinazione della massa e delle altezze delle costruzioni (art. 13), già costituivano rilevanti limitazioni al contenuto del diritto di proprietà sotto il profilo del potere di determinare «cosa fare» e «come» operare. Si trattava di vincoli di tipo negativo, cioè di vincoli che rendevano illegittima ogni determinazione contraria, essendo il vincolo di tipo positivo (obbligo di operare in un determinato modo) limitato all'ipotesi di realizzazione del P.P. Ed anche in questo caso alla previsione di perdita della proprietà per esproprio conseguente all'inerzia del singolo proprietario faceva da contraltare la possibilità di acquisire, da parte dei privati, beni immobili già pubblici che risultassero inutilizzati a seguito della realizzazione del P.P. Né può trascurarsi il fatto che il P.P. aveva una durata decennale; trascorso il decennio il P.P. perdeva ogni potere, rimanendo solo come limite negativo all'attività del proprietario per la parte riguardante prescrizioni di zona ed allineamenti (art. 17 L. 1150/942).

C) A queste limitazioni del contenuto del diritto di proprietà la L. 10/977 ne ha aggiunta una ben maggiore: i P.R.G. (ed eventualmente i P.P.) devono essere eseguiti secondo le loro prescrizioni in un arco di tempo relativamente breve ed il privato ha l'obbligo di dare esecuzione ai Piani, passando da una posizione di soggetto limitato, nella scelta, da divieti, alla posizione di soggetto costretto ad operare secondo prescrizioni.

Destinazione del bene, volumi, altezze, distanze, tipi di edifi-

ci, sono tutti elementi già determinati dai Piani, che il privato deve realizzare, ancorché non voglia o non possa, sotto pena di perdere la proprietà del bene, ed indipendentemente dal fatto che possa riceverne danno o vantaggio. E si osservi che non è prevista la possibilità, stabilita nell'art. 23 L. 1150/942, di un procedimento idoneo a compensare il pregiudizio economico che può derivare al privato dall'esecuzione coattiva del P.P., dato che la L. 10/977 prevede soltanto che il Comune espropri il proprietario inerte, divenendo lo stesso Comune proprietario dell'immobile e disponendone secondo quanto necessario per l'esecuzione della parte di Piano (Generale o Particolareggiato) prevista dal P.P.A.

Né va dimenticato che, in assenza del P.P.A., al privato non è consentito utilizzare il bene immobile secondo le proprie scelte, essendo stabilito dalla legge (art. 13 L. 10/977) che nessuna attività edificatoria sia possibile prima dell'approvazione del P.P.A.; che tale approvazione, ad opera del Comune, non trova alcun limite di tempo, né in senso negativo né in senso positivo; che, conseguentemente, è la sola P.A. che può decidere quando sia possibile disporre, in sede di utilizzazione, del bene immobile stesso.

In tal modo dal contenuto del diritto di proprietà immobiliare sono stati sottratti: a) il potere di decidere se fare o non fare; b) il potere di decidere quando fare; mentre si è completata la sottrazione del potere di decidere cosa e come fare.

E ciò non soltanto in relazione a singoli beni immobili che, per la loro natura, siano sottoposti ad un regime particolare di vigilanza e controllo (ad es.: beni sottoposti a vincoli per motivi ambientali o di carattere storico, od artistico) o perché vincolati a specifici scopi pubblici (beni ricompresi nei PEEP), ma nei confronti di tutti i beni immobili, che non siano destinati ad uso agricolo.

8. All'esame del contenuto del diritto sotto l'aspetto giuridi-

co va aggiunto l'esame del contenuto del diritto sotto il profilo economico. Un diritto ha natura patrimoniale se ha un contenuto economico, cioè se è suscettibile di dar luogo a situazioni, attive o passive, aventi non solo conseguenze, ma propria essenza economica.

Sotto questo profilo si possono prendere in considerazione due aspetti tipici della disciplina del diritto di proprietà immobiliare: a) la limitazione ex lege del reddito; b) la riduzione coattiva del patrimonio.

A) Tutta la legislazione vincolistica (dal 1936 ai giorni nostri) in materia di canoni di locazione di immobili urbani ha dato luogo, attraverso l'imposizione coattiva di limiti di rendita, non collegati al mercato, ma collegati con strumenti diversi, autoritativamente, ad un reddito non reale, ma convenzionale, sì che il contenuto economico del bene, sotto il profilo del reddito, è stato determinato non dal mercato, ma dal legislatore. A tale concetto risponde anche la più recente legislazione in materia di canoni di locazione di immobili urbani ad uso di abitazione, con cui si è determinato d'imperio il valore del capitale e la misura del suo reddito.

B) I sistemi per determinare l'indennità da corrispondere ai proprietari di beni immobili soggetti ad esproprio, dal 1962, si fondano sulla determinazione autoritativa di un valore prefissato, stabilito d'imperio, o sulla creazione di meccanismi riduttivi del valore oggettivo, operanti in ciascun caso, o sulla statuizione di criteri che diano luogo a corrispettivi convenzionali, cioè estranei al rapporto fra il bene, la sua utilità, e la sua ofelimità. Nel nostro ordinamento il sistema di determinazione dell'indennizzo è stato successivamente così fissato: il «giusto prezzo che l'immobile avrebbe avuto in una libera contrattazione di compravendita» (art. 39 L. 25.6.1865 n. 2359); la «media del valore venale e dei fitti coacervati dell'ultimo decennio» (art. 13, III cpv., L. 15.1.1885 n. 2892); il «valore agricolo medio... corrispon-

dente al tipo di coltura in atto nell'area da espropriare» e il «valore agricolo medio della coltura più redditizia tra quelle che, nella regione agraria in cui ricade l'area da espropriare, coprono una superficie superiore al 5% . . .» moltiplicato per coefficienti (da 2 a 5) (art. 16 L. 22.10.971 n. 865); il «valore agricolo medio . . . dei terreni, considerati liberi dai contratti agrari, secondo i tipi di coltura effettivamente praticati» e «il valore agricolo medio della coltura più redditizia tra quelle che, nella regione agraria in cui ricade l'area da espropriare, coprono una superficie superiore al 5%» moltiplicato per coefficienti (da 2 a 10) (art. 14 L. 28.1.77 n. 10).

I due primi sistemi si fondavano sul principio della ricerca dei valori reali; il terzo sistema si fonda sul principio della individuazione di valori convenzionali, che sono tali perché prescindono totalmente dal rapporto fra bene e suo uso, o dal rapporto fra bene e sua ofelimità, o fra bene e sua redditività. Poiché manca così qualsiasi collegamento fra il bene ed il suo effettivo apprezzamento, l'indennità di esproprio corrisponde di necessità ad una parte soltanto — quindi ridotta — del contenuto patrimoniale del bene immobile espropriato.

È sufficiente considerare che un bene immobile può trovarsi in una zona agraria povera, o con coltura di scarso pregio, o di bassa produttività, e ciò non per tanto avere un «valore» di per sé elevato; una «ofelimità» per il suo proprietario, o per l'ente espropriante, ancor più alta; una «redditività» cospicua, per giungere alla conclusione di cui sopra: l'indennità di esproprio costituisce una rilevante riduzione dell'entità patrimoniale, e, quindi, del contenuto economico del diritto di proprietà.

9. Se, poi, si esamina il diritto di proprietà immobiliare non più nel suo momento «statico», ma in quello «dinamico», cioè del sorgere, del modificarsi e dell'estinguersi, si rilevano ulteriori fattori tipici, aventi egualmente efficacia riduttiva.

10. Nel momento dell'acquisto del diritto di proprietà va osservato, intanto, che se non vi sono soggetti ai quali sia vietato aprioristicamente divenire proprietari di determinati beni, vi sono beni di cui non è possibile divenire proprietari, essendo la titolarità del diritto di proprietà riservata ad uno o più soggetti appartenenti ad una categoria particolare; si pensi, ad es., ai beni del demanio necessario. Nei confronti di questi beni non può verificarsi alcuno dei modi di acquisto della proprietà, inquantoché la «riserva» esistente a favore dei soggetti predetti impedisce che altri possa esserne il proprietario. Vi sono i beni del demanio accidentale che possono appartenere anche a soggetti privati, ma che, se demaniali, sono sottratti alle regole generali in materia di acquisto della proprietà.

E sempre con riferimento alla qualità del bene immobile, vi sono ulteriori limitazioni: basti pensare all'art. 30 della L. 1089/939 secondo cui il proprietario di un bene sottoposto al vincolo ex art. 1 e 2 della L. 1089/939 prima di venderlo ad altri deve offrirne la prelazione allo Stato, e solo se questi non eserciti tale diritto di prelazione, potrà alienarlo a terzi. È ravvicinabile a questa situazione quella del soggetto già proprietario di un bene espropriato per l'esecuzione di un'opera di pubblica utilità, quando tale opera non venga poi compiuta. Il soggetto espropriato ha diritto alla restituzione dell'immobile, purché il Comune (art. 21 L. 865/971) non eserciti il proprio diritto di prelazione. Vi sono, poi, soggetti per i quali l'acquisizione della proprietà privata immobiliare è possibile solo a seguito di «autorizzazione» (art. 17 c.c.).

Come si vede, l'acquisto della proprietà immobiliare privata subisce limitazioni sia soggettive, cioè in relazione alla natura del soggetto che intende divenire proprietario, che oggettive, cioè in relazione ad alcuni «caratteri» dei beni stessi.

11. Una ulteriore limitazione incontra il diritto di proprietà privata immobiliare nel corso della sua esistenza, in quanto

l'ordinamento giuridico ha creato l'istituto della «trasformazione coattiva» del diritto di proprietà privata immobiliare in diritto di proprietà privata mobiliare, attraverso l'istituto dell'espropriazione. In effetti, mediante questo istituto, si ha un «trasferimento coattivo» del diritto di proprietà da un bene (immobile) ad un altro (mobile: il denaro) e contestualmente una «trasformazione coattiva» dell'oggetto del diritto. Questa limitazione è caratterizzata da tre aspetti: innanzitutto vi è la perdita coattiva di un bene specifico infungibile, che non può essere ricostituito se non in modo simile, ma mai in modo «eguale»; vi è poi, il trasferimento coattivo del diritto di un bene ad un altro; infine vi è la riduzione del contenuto economico del diritto.

Poiché non può ignorarsi che l'esproprio pone forzatamente termine al diritto di proprietà immobiliare, ancorché faccia sorgere un diritto di proprietà mobiliare; che tale estinzione forzata riduce ancor più il contenuto del diritto di proprietà; che se l'aspetto patrimoniale del diritto di proprietà non costituisce l'essenza del diritto medesimo, pure è rilevante quanto l'altro aspetto del diritto; che l'incidenza di questa riduzione sul più generale potere di autodeterminazione del soggetto stesso, cioè sulla libertà del soggetto, è rilevante, si deve concludere che il «trasferimento coattivo» della proprietà da un bene immobile ad uno mobile lede indubbiamente il potere di scelta del momento in cui porre termine a questo diritto; non lede l'esistenza del diritto di proprietà in genere, perché il proprietario rimane tale, ancorché di cosa diversa da quelle che originariamente gli apparteneva; lede il contenuto del diritto perché toglie al proprietario il potere decisorio.

Quando poi ad un bene di un dato valore ne sia sostituito un altro di valore ben diverso, si avrà una riduzione della «quantità della proprietà», cioè della quantità di beni su cui esiste il diritto di proprietà. È una limitazione di genere differente, ma è pur sempre una limitazione. E sebbene si cerchi di fare apparire come irrilevante questa limitazione (stabilendo valori convenzio-

nali, o prezzi «politici», o corrispettivi automatici, validi per tutti), pure la «riduzione» della «quantità dei beni» su cui cade la proprietà esiste proprio in sé e per sé, e si verifica facilmente sol che si controlli se il bene sostitutivo sia idoneo a far acquistare al soggetto colpito un bene eguale a quello espropriato. Eguale nei suoi elementi essenziali: misura, utilizzabilità, collocazione, idoneità all'appagamento del medesimo bisogno, già appagato dal bene perduto. Le norme sull'indennizzo da corrispondersi in caso di esproprio hanno avuto per scopo quello di ridurre quanto più possibile il contenuto patrimoniale del corrispettivo dato per il bene immobile espropriato, e ciò con due strumenti: a) l'applicazione di «fattori decrementativi» destinati a ridurre il valore del bene espropriato; b) la determinazione di un «prezzo convenzionale» del bene stesso. In tal modo si è reso possibile realizzare quello scopo di cui già si è detto: effettuare il trasferimento coattivo del diritto di proprietà da un bene immobile ad uno mobile di valore sensibilmente inferiore, riducendo così la «quantità di proprietà». Tale riduzione altro non è se non una ulteriore «espropriazione», e questa volta senza indennizzo. Perché si verificano due sottrazioni della proprietà al soggetto titolare: una è costituita dalla sottrazione del bene specifico, in sé e per sé considerato, attraverso l'esproprio immobiliare; l'altro è la sottrazione di una parte del controvalore del bene stesso, attraverso l'attribuzione, in cambio, di un bene mobile (denaro) in misura inferiore a quella corrispondente all'entità patrimoniale del bene immobile sottratto. La prima sottrazione è indennizzata; la seconda no.

Una serie di limitazioni incontra il momento dinamico del diritto di proprietà privata immobiliare, in funzione dell'impiego che in concreto si faccia o si voglia fare del singolo bene immobile.

Innanzitutto si considerino tutte le norme che vietano la «trasformazione d'uso» di un bene immobile. Una volta che questo sia stato prodotto per un particolare scopo, questo scopo deve

rimanere perseguito anche se il proprietario non abbia più ragione, o interesse, a perseguirlo. La trasformazione d'uso è possibile solo se vi sia una «autorizzazione» dei pubblici poteri a tale trasformazione (art. 9, II° c. e art. 10, III° c., L. 10/977).

Vi sono, poi, determinati beni immobili per i quali l'uso possibile è soltanto quello concesso da norme di legge o regolamentari. Quando i P.R.G. statuiscono la destinazione delle zone territoriali, i terreni siti in tali zone possono essere utilizzati soltanto per gli usi previsti e, quindi, consentiti (art. 7 n. 2 L. 1150/942).

12. Una ulteriore limitazione incontra il momento finale del diritto di proprietà: quello della sua cessazione. Al proprietario immobiliare è lasciato il potere di far estinguere il diritto per prescrizione, o di cederlo o di trasferirlo ad altri, ma anche questo potere trova almeno due ulteriori limiti particolari: quello della espropriazione per pubblica utilità, istituito mediante il quale è possibile far cessare il rapporto fra il soggetto ed il bene, privando il proprietario del bene stesso, che viene sostituito da un corrispettivo in denaro, e quello nascente dalla predeterminazione del soggetto cui il bene può essere trasfrito.

A) Già la prima limitazione appariva rilevante perché, in presenza di situazioni particolari, era possibile che i pubblici poteri procedessero a porre termine coattivamente al diritto di proprietà su di un bene immobile, sostituendo questo bene immobile con uno mobile (somma di denaro, denominata indennità di esproprio). Si trattava, in sostanza, di un trasferimento coattivo, in cui la limitazione era costituita a carico della proprietà immobiliare, non della proprietà in genere.

Questo «trasferimento coattivo», peraltro, nella legislazione precedente il 1971, si fondava sul principio che il bene sostituito doveva essere «comparabile» con bene sostituito, almeno sotto il profilo del valore; se non era più possibile continuare ad essere proprietario di un certo tipo di bene, era peraltro possibi-

le divenire proprietario di un bene di altro tipo, ma di egual valore o, almeno, di valore comparabile. Al sacrificio costituito dalla perdita di un bene specifico non veniva aggiunto l'ulteriore sacrificio economico, costituito dalla riduzione del patrimonio.

La nuova legislazione ha innovato anche in questo campo. La P.A. dispone del potere di stabilire «quando» si verificherà la perdita del bene non solo nel singolo caso, ma in via generale attraverso la determinazione dei P.P.A., i quali valgono per tutti i soggetti, compresa la P.A. stessa (sono eccettuati i beni dello Stato, ma non quelli di altri Enti pubblici).

Una volta approvato il P.P.A. tutti i soggetti proprietari di immobili ricompresi nei P.P.A. devono realizzarlo, ivi compresa la P.A. stessa, che non potrà rimanere inerte, ma dovrà dare esecuzione al P.P.A. per la parte di sua competenza, e, quindi, anche, all'attuazione di tutti gli espropri necessari.

È, quindi, venuto meno quell'aspetto del diritto di proprietà immobiliare consistente nel potere di decidere quando far cessar il diritto, (cioè nel potere di stabilire se continuare o meno ad essere proprietario). Ed anche se l'art. 17 in relazione all'art. 20 della L. 1150/942 aveva già introdotto il principio della possibilità, per la P. A., di determinare in via generale il momento della cessazione della proprietà immobiliare, pure si trattava di una possibilità che conosceva alternative per i privati, mentre ora l'art. 13 della L. 10/977, ricollegato all'art. 18 L. 1150/942, esclude l'esistenza di alternative.

B) D'altronde anche nel momento in cui la cessazione del diritto è lasciata alla scelta del proprietario privato, è possibile trovare ulteriori limitazioni. Ad esempio, per l'alienazione di beni sottoposti alla disciplina della L. 1089/939 è necessario che lo Stato sia posto in condizione di usare del suo diritto di prelazione; solo il mancato esercizio di tale diritto consentirà la libera alienazione del bene da parte del privato al soggetto prescelto.

II

1. L'esame sino ad ora compiuto, della situazione del diritto di proprietà privata immobiliare è stato contenuto nell'ambito della proprietà privata immobiliare non destinata all'attività agricola o all'attività industriale, si che oggetto della ricerca è stato il diritto di proprietà privata immobiliare caratterizzato dalla «destinazione» del bene immobile, destinazione individuata per esclusione. Pure, in un ambito così ristretto, abbiamo individuato una serie di limiti, posti in relazione al momento statico ed al momento dinamico del diritto; in relazione ai soggetti, all'oggetto, al contenuto, ed all'esercizio del diritto stesso. Questo fatto induce a svolgere alcune considerazioni generali sui «limiti» di un diritto in genere, e, successivamente, sui limiti del diritto di proprietà immobiliare privata.

2. Nessun diritto è senza limiti, il che significa che nessun contenuto di un diritto giunge ai propri confini naturali e logici. La necessità di ciò era stata scoperta da coloro che avevano rilevato come per la coesistenza dei soggetti fosse necessario che il limite del diritto di un soggetto fosse costituito dall'esistenza di identico diritto altrui. Questa proposizione ha mantenuto inalterata la sua verità anche quando al diritto di un altro soggetto si sono aggiunti i diritti della «collettività» unitariamente intesa, cioè i diritti della collettività nell'ambito della quale il singolo si trovava a vivere e ad agire e che, con la sua presenza e la sua opera, consente al singolo di raggiungere risultati altrimenti non conseguibili, fra cui, appunto, quello di una protezione del proprio diritto contro la pretesa illegittima altrui. I limiti, quindi, valgono a consentire a tutti l'esercizio di eguali diritti, ed alla collettività (che è una species del genere «altri») l'esercizio dei propri, nell'interesse di tutti.

Ma un limite postula, logicamente, che vi sia qualcosa da limitare; da ciò la logica ineluttabile conseguenza che nessun

limite può esser ristretto tanto da superare il momento in cui l'entità limitata cessa di esistere.

Vi sarà, quindi, in ogni caso il problema del «limite dei limiti», cioè il problema di stabilire in quale momento questi limiti si saranno talmente ridotti da far scomparire il contenuto del diritto, sì che questo avrà mantenuto solo il nome, rimanendo privo di effettiva sostanza.

La limitazione di un diritto a particolare soggetti o categorie di soggetti, non può considerarsi, di per sé, idonea a consentire l'affermazione della scomparsa di un diritto. Né la limitazione di un diritto a particolari categorie di beni può egualmente valere per affermare la scomparsa del diritto stesso.

Nemmeno la riduzione od eliminazione dello stimolo psicologico a divenire titolare di un diritto (eliminazione che avviene quando sia distrutto «l'interesse» a divenire titolare del diritto) vale a far negare la sussistenza del diritto stesso.

Vi sono, invece, limiti che incidono in modo essenziale sull'esistenza di un diritto quando:

- a) il suo venir meno possa essere stabilito da altri, indipendentemente dalla volontà del titolare;
- b) il suo trasferimento da un soggetto ad un altro possa avvenire contro la volontà del titolare;
- c) il suo esercizio sia condizionato dalla volontà altrui;
- d) l'oggetto del diritto possa esser mutato contra la volontà del titolare.

Per valutare correttamente questo schema, si pensi di applicarlo, per esempio, al diritto di libertà personale: il soggetto può essere privato della sua libertà ad opera di altri; la libertà personale può essere coattivamente trasformata in un altro bene; le manifestazioni concrete della libertà personale sono solo quelle che sono consentite secondo scelte discrezionali fatti da altri. Si tratta, in sostanza, di limitazioni essenziali, tali da far considera-

re estinto un diritto (anche se, formalmente, rimane previsto), quando il potere dispositivo, nascente dal diritto stesso, è trasferito dal soggetto titolare del diritto ad un altro soggetto che non ne è il titolare.

Ogni qualvolta, quindi, si sia in presenza di una situazione giuridica che riduca il potere dispositivo del titolare del diritto alla mera esecuzione della volontà altrui, si potrà dire che sono stati superati quei «limiti» oltre i quali il diritto più non esiste.

3. Applichiamo questo schema al diritto di proprietà privata immobiliare non destinata ad usi agricoli o industriali. Come già abbiamo visto, la proprietà si acquisisce in modo originario o derivato, e questo ultimo modo è per atto fra vivi o mortis causa. Il soggetto privato ha sempre il potere di «non acquisire», astenendosi dal compiere atti idonei ad assumere la qualità di proprietario o rifiutando l'eredità. L'esistenza del diritto di proprietà privata immobiliare è caratterizzata da particolari limitazioni quanto al suo costituirsi, al modificarsi, all'estinguersi; in queste tre fasi il contenuto del diritto di proprietà è costituito dal potere di decisione sulla sorte del bene oggetto del diritto: se, come, quando impiegarlo.

L'introduzione della teoria secondo cui la proprietà deve servire per uno scopo di interesse generale ha implicato, di necessità, la riduzione del potere decisorio del proprietario in queste ultime fasi. Se la proprietà trova la sua «giustificazione» nel fatto che da essa ne debbano derivare conseguenze socialmente utili, ne deriverà che la scelta fra il conservare puro e semplice e il conservare attraverso l'utilizzazione sarà o limitata, o, addirittura, esclusa. Ma, una volta compiuta la scelta fra la conservazione pura e semplice e la conservazione mediante la utilizzazione, le limitazioni non cessano, bensì aumentano.

È stato soppresso, innanzitutto, nel proprietario, il potere di scelta fra le varie possibilità di utilizzazione, essendogli consentito di scegliere solo fra le diverse forme esistenti nell'ambito di

una sola possibilità, dato che la scelta fra le diverse possibilità, non è fatta dal proprietario, ma dall'ordinamento giuridico.

Abbiamo visto che il proprietario di beni immobili non destinati all'agricoltura non ha più il potere di decidere se conservare puramente e semplicemente il proprio immobile così come si trova, o se trasformarlo, e tale mancanza di potere ha una estensione temporale; inoltre ha un contenuto negativo ed uno positivo: vieta al proprietario di operare se non secondo il piano, e gli vieta di non operare quando il piano glielo imponga.

Contestualmente il proprietario non può più decidere in che modo trasformare il bene perché si imbatte in un vincolo negativo, quando certe trasformazioni siano vietate (limite di P.R.G.; divieto di trasformazione d'uso: art. 9, II° c. e art. 10, III° c, L. 10/977) o ad esse sono connesse conseguenze di ordine afflittivo; contemporaneamente si imbatte in un limite di tipo positivo: obbligo di modificare la realtà preesistente secondo le prescrizioni del Piano, nel termine posto dal Piano stesso.

L'ambito del diritto di proprietà immobiliare, è, quindi, ristretto fino a far scomparire quell'aspetto tipico del suo contenuto costituito dal potere di decidere se operare o meno, e come, quando operare, e cosa fare. In sostanza il contenuto del diritto di proprietà, inteso come potere dispositivo, è integralmente scomparso per la proprietà immobiliare.

L'Amministrazione, mediante i P.R.G., i P.P., i P.I.P., i P.E.E.P., e i P.P.A. stabilisce come possa essere impiegato e come non debba essere impiegato un certo bene immobile non destinato all'agricoltura; stabilisce quando debba essere impiegato; i limiti di tempo entro i quali tale impiego debba o possa avvenire. La legge prevede sanzioni contro coloro che non impiegano il bene secondo le prescrizioni dell'Amministrazione; contro coloro che lo impiegano al di fuori del tempo stabilito o non lo impiegano nel tempo stabilito; contro coloro che lo impiegano in modo difforme. Le sanzioni sono di tipo amministrativo o vere e proprie sanzioni penali (pene pecuniarie o detentive), ma

a loro si aggiunge una sanzione tipica, quella della perdita del bene mediante esproprio (art. 13 L. 10/977) o confisca (art. 15 L. 10/977). Già abbiamo sottolineato come l'esproprio non sia soltanto una trasformazione coattiva della proprietà da un tipo (immobiliare) ad un altro (mobiliare). Tutte le considerazioni circa i sistemi per determinare l'indennità di esproprio, e circa il reale contenuto di questo atto di imperio, valgono a confermare la sovraesposta interpretazione.

Come già detto, l'espropriazione impone due distinti sacrifici al proprietario immobiliare: a) la perdita di un bene infungibile e, quindi, irripetibile; b) la diminuzione dell'entità del suo patrimonio. In tal modo l'istituto dell'esproprio consegue realmente quei fini punitivi, afflittivi, per cui è applicato a carico e danno di chi non impieghi la proprietà immobiliare nei modi, tempi e forme stabiliti dai pubblici poteri. Infine, nel momento della estinzione del diritto di proprietà immobiliare non agricola, intervengono ulteriori limitazioni. Fermo restando il potere dell'Amministrazione di far estinguere (o di coattivamente convertire) tale diritto mediante il procedimento espropriativo, altre limitazioni sono poste dalla legge nel momento del trasferimento del bene, limitazioni collegate alla natura del bene.

Un esempio di tale limitazione si ha per i beni immobili non agricoli vincolati ai sensi della L. 1089/939, il cui trasferimento è possibile solo previa offerta della prelazione allo Stato. In quest'ultimo caso vi è una limitazione a favore di un soggetto qualificato dalla propria natura pubblica.

4. Possiamo riassumere la situazione del diritto di proprietà immobiliare tanto in relazione al suo aspetto statico che in relazione al suo aspetto dinamico.

a) I soggetti privati non trovano ostacoli particolari a divenire titolari del diritto di proprietà immobiliare non agricola se non in relazione a certi beni la cui proprietà è loro esclusa a cagione della natura dei beni stessi; i soggetti pubblici sono,

invece, in questa fase, favoriti, essendo state loro riservate particolari categorie di beni.

L'oggetto del diritto trova le sue limitazioni nell'esclusione di alcuni beni immobili non agricoli dalla possibilità di divenire oggetto del diritto di proprietà privata, in quanto o posti dalla legge fuori dell'ambito dei beni che possono essere di proprietà privata, ovvero assegnati in modo definitivo ai soggetti pubblici (pur essendo stati in precedenza di proprietà privata) e così tolti dalla circolazione. L'estensione di questo fenomeno ha una notevole incidenza sulla sopravvivenza in via di fatto del diritto di proprietà privata immobiliare non agricola.

Il contenuto del diritto, costituito dal potere dispositivo, è stato soppresso nel momento in cui al proprietario sono stati tolti i poteri decisionali circa l'impiego del bene e i tempi, e i modi di tale impiego.

b) Il sorgere del diritto di proprietà immobiliare non agricolo non è sottoposto a particolari limitazioni, ove si escludano quelle derivanti dal fatto della sempre più ampia sottrazione di beni immobili alla possibilità di divenire di proprietà dei privati.

c) Le modificazioni del diritto di proprietà privata immobiliare, connesse con l'esercizio del diritto stesso da parte del titolare privato, sono escluse ogni qualvolta i modi di tale esercizio siano stati sottratti al privato ed attribuiti ai pubblici poteri.

L'estinguersi del diritto di proprietà privata immobiliare può avvenire nei tempi e modi stabiliti dai pubblici poteri.

III

1. In un ordinamento giuridico come il nostro, tutto rapportato alla «legge fondamentale», cioè alla Costituzione, l'esame del regime, cui un diritto è stato sottoposto dall'ordinamento giuridico, richiede, di necessità, un confronto fra tale regime e

le regole costituzionali per rilevarne l'aderenza o la divergenza rispetto alle regole stesse.

Si dovrà, innanzitutto, accertare se nella «norma base» sia prevista la sussistenza del diritto di proprietà privata; se sia prevista per tale diritto una disciplina particolare e differenziata in relazione alla natura dei beni oggetto del diritto medesimo, ovvero in relazione all'uso che dei beni stessi può venire fatto.

Questa indagine consente quindi di rilevare come di proprietà privata, senza distinzione fra gli oggetti della stessa, si tratti negli artt. 42, 43, 44 e 47 Cost. e come siano previste regole differenziate in funzione dell'impiego dei beni di proprietà privata.

Infatti, dopo l'affermazione del principio secondo cui i beni (mobili ed immobili) possono appartenere anche ai privati, si pongono i principi generali in materia di proprietà privata (mobiliare od immobiliare) e di limiti posti alla stessa in relazione al fatto della sua pura e semplice esistenza; si pongono, poi, i principi limitativi della proprietà privata mobiliare od immobiliare in relazione all'uso della stessa (imprese aventi per oggetto attività qualificate; proprietà immobiliare destinata ad uso agricolo).

Il quadro costituzionale del diritto di proprietà privata, è, quindi, in sintesi il seguente: gli artt. 42, I° c. e 47, II° c., garantiscono l'esistenza nel nostro ordinamento, del diritto di proprietà privata. Tale diritto ha dei limiti generali (art. 42, II, III, IV c.) fra cui è ricompresa la «funzione sociale» della proprietà stessa; e dei limiti speciali, nascenti dall'impiego dei beni. Se tali beni sono impiegati in attività produttive esercitate da imprese che si riferiscono a servizi pubblici essenziali, o a fonti di energia, o si trovino in situazione di monopolio, abbiano carattere di preminente interesse generale, e l'utilità generale lo imponga, tali beni possono essere coattivamente acquisiti alla collettività. Se, poi, si tratti di beni immobili, e questi siano destinati all'uso agricolo (e, quindi, ad uso produttivo), il diritto di proprietà subirà limitazioni in quanto queste limitazioni servano

a razionalizzare l'utilizzazione produttiva specifica (quella agricola) ed a stabilire «equi rapporti sociali».

Quindi le discriminazioni limitative sono previste in funzione: a) dell'impiego dei beni; b) della tutela dei diritti fondamentali della persona umana (funzione sociale); non in funzione della pura e semplice natura (mobiliare od immobiliare) dei beni svincolati dal loro impiego.

Non sembra essere esatta la tesi secondo cui l'art. 42 Cost. conterrebbe solo l'affermazione dell'esistenza del diritto di proprietà privata, rinviandone la disciplina al legislatore ordinario, il quale non incontrerebbe limiti costituzionali nella disciplina stessa, sino a poter far scomparire il diritto (previsto come possibile, ma non tutelato come insopprimibile) perché: a) il I° c. dell'art. 42 ne prevede (e, quindi, rende legittima) l'esistenza; b) il II° c. dell'art. 47 ne afferma la necessità della sopravvivenza (non è, infatti, possibile, assicurare l'accesso ad un diritto, se tale diritto viene soppresso); c) le limitazioni previste sono solo quelle in funzione dell'accessibilità al diritto (e, quindi, la sopravvivenza dello stesso è necessaria: art. 42, II° c.), dell'utilità generale, della tutela della personalità umana (equi rapporti sociali); l'art. 42, III° c. stabilisce il principio dell'indennizzo. Due implicazioni discendono da questi rilievi: a) che il legislatore ordinario, ancorché abbia il potere di disciplinare il diritto di proprietà privata nel momento dell'acquisto e in quello di godimento, ponendovi limiti, non può restringere tali limiti fino a far scomparire il diritto stesso; b) le discriminazioni, e, quindi, le difformità di trattamento del diritto in funzione della natura del suo soggetto (mobiliare od immobiliare) non possono superare i limiti posti dal criterio costituito da uno specifico impiego del bene.

Ed anche se si vuol ritenere che l'art. 42 Cost. non contenga un'affermazione della tutela del diritto di proprietà privata a livello costituzionale, limitandosi ad affermarne l'esistenza e rinviando alla volontà del legislatore la concreta disciplina, e, quin-

di, anche il contenuto del diritto medesimo, sarebbe egualmente inevitabile constatare che la norma costituzionale:

a) riconosce l'esistenza dell'istituto della proprietà privata, sia direttamente che indirettamente attraverso il principio dell'indennizzo;

b) pone quale limite al legislatore ordinario la sopravvivenza del diritto.

Di fronte a questi principi costituzionalmente affermati, comunque si vogliano valutare le norme in materia di proprietà privata immobiliare non agricola, occorre prendere atto del fatto che:

a) esistono limitazioni giuridiche all'insorgere del diritto di proprietà privata immobiliare non agricola in relazione ai soggetti ed in relazione a particolari categorie di beni. Vi sono, poi, limitazioni di fatto, derivanti dalle disposizioni incidenti sul contenuto economico del diritto;

b) nel momento dispositivo del diritto in questione, sono stati tolti al proprietario il potere di decidere se mantenere com'è o trasformare il bene immobile di sua proprietà; come trasformarlo; quando trasformarlo. Inoltre si è aggiunta, a carico del proprietario, la possibilità che il potere di scelta divenga un obbligo di esecuzione nei tempi e modi stabiliti dalla P.A. La mancata esecuzione di tale obbligo viene punita con una duplice sanzione: la perdita del bene immobile, e la diminuzione patrimoniale che deriva da tale perdita.

Vi sono, poi, limitazioni di fatto derivanti dalle disposizioni incidenti sul contenuto patrimoniale del diritto; sia per quanto riguarda il reddito (canone di locazione); sia per quanto riguarda il capitale (misura dell'indennità di esproprio); sia per quanto riguarda i soggetti con cui stipulare i contratti (diritti di precedenza per determinati soggetti):

c) esistono limitazioni anche nel momento della estinzione

del diritto di proprietà privata immobiliare non agricola in quanto il legislatore ha creato categorie di soggetti che hanno la prelazione; nel caso di alienazione del bene non solo lo Stato, nel caso di alienazione di beni vincolati ex L. 1089/939, ma anche determinati conduttori (art. 40 e 69 L. 392/978) hanno questo diritto di prelazione.

Quindi la situazione può riassumersi in questi termini: il legislatore ha ristretto così i limiti della proprietà, che questa non ha più contenuto, in quanto il potere dispositivo, che del diritto costituisce il contenuto, è scomparso. Nessun potere di scelta, né in ordine all'azione, né in ordine all'uso concreto; né in ordine ai soggetti con cui stipulare negozi giuridici dispositivi; scelte obbligate (dove l'obbligo è accompagnato da sanzioni) per quanto attiene all'uso, alla disposizione, al contenuto personale e patrimoniale degli atti di disposizione.

Resta ora da esaminare se queste limitazioni, che hanno condotto all'eliminazione del contenuto del diritto, corrispondano o superino le prescrizioni costituzionali in materia di limiti della proprietà privata immobiliare non agricola.

2. I limiti posti costituzionalmente al diritto di proprietà privata si possono raggruppare in due categorie: a) quelli posti in relazione al fatto della proprietà; b) quelli posti in relazione al fatto dell'impiego economico di beni di cui si ha la proprietà.

Rientrano nella prima categoria i limiti posti per «assicurare la funzione sociale» della proprietà, e quelli posti per rendere la proprietà «accessibile a tutti». Rientrano nella seconda categoria i limiti posti dalla «utilità generale»; del «preminente interesse generale»; dell'esistenza di situazioni di «servizi pubblici essenziali»; di «fonti di energia» o di «monopolio»; dalla necessità di conseguire il «razionale sfruttamento del suolo» e gli «equi rapporti sociali». Queste due categorie di limiti costituzionali non fanno distinzione fra beni mobili ed immobili, ma ne

fanno fra beni immobili impiegati per l'agricoltura e beni immobili impiegati per altri scopi.

Non possono, quindi, esistere altri limiti, né distinzioni fra beni e beni, che siano costituzionalmente giustificati. Sorge, quindi, spontanea la domanda se le limitazioni poste dal legislatore ordinario al diritto di proprietà privata immobiliare non adibita ad uso agricolo siano conformi, o travalichino, quei limiti dati dalla «funzione sociale», dalla «accessibilità a tutti».

La «funzione sociale» del diritto di proprietà può ravvisarsi laddove tale diritto, con due aspetti, uno negativo ed uno positivo, valga a far emergere la «personalità» dell'individuo, conferendo a ciascuno «pari dignità». L'aspetto negativo è realizzato quando il diritto ed il suo esercizio non negano la libertà, la dignità, l'eguaglianza giuridica dell'uomo; l'aspetto positivo è realizzato quando la titolarità del diritto dà a ciascun soggetto una condizione di eguaglianza sostanziale, di potere della personalità, di dignità umana. In altri termini, la funzione sociale della proprietà consiste nel dare a ciascun soggetto una posizione libera e dignitosa, senza divenire strumento del vantaggio del singolo col danno della rimanente collettività. L'accessibilità della proprietà per tutti si ha quando sussistano i presupposti giuridici e materiali perché ognuno possa conseguire la proprietà di un qualsiasi bene, e tale proprietà sia effettiva e non soltanto apparente o nominale.

Il legislatore, che svuoti totalmente del suo contenuto giuridico ed economico il diritto di proprietà privata (immobiliare) e che ne riduca istituzionalmente il contenuto economico, tanto nel momento in cui coattivamente da proprietà privata immobiliare diviene proprietà privata mobiliare, quanto nel momento del suo impiego, non si limita a disciplinare modi di acquisto, di godimento, o limiti, ma restringe tali limiti sino a far venir meno in concreto almeno la proprietà privata immobiliare, con ciò rendendo impossibile il «renderla accessibile a tutti», perché ciò che più non esiste, non è nemmeno accessibile.

Abbiamo visto come il complesso delle norme che disciplinano la proprietà privata immobiliare abbia totalmente fatto scomparire il contenuto del diritto stesso di proprietà, consistente nel «potere dispositivo», che più non esiste, essendo tolto al proprietario immobiliare (non agricolo) il potere di decidere se mantenere o trasformare il bene di sua proprietà, come trasformarlo; quando trasformarlo; nel momento in cui tutte le predette scelte sono rese necessarie in base ad una disposizione di pubblici poteri, disposizione la cui violazione è punita con la perdita coattiva del bene immobile, ed il trasferimento coattivo del diritto di proprietà dal predetto bene immobile ad un altro bene mobile, di contenuto economico necessariamente ridotto rispetto a quello del bene perduto. Le due sanzioni (perdita del bene specifico, e diminuzione patrimoniale) sono gli strumenti di coazione mediante i quali il proprietario viene costretto ad operare solo se, quando, e come, i pubblici poteri stabiliscono, escludendo totalmente la sussistenza di un suo potere dispositivo sul bene, e, quindi, il contenuto concreto del suo diritto di proprietà.

Né si può ritenere sussistente questo potere dispositivo nel momento della scelta della destinazione del bene, in quanto la scelta originaria è vincolata dall'atto dei pubblici poteri ed ogni mutamento di scelta successivo (mutamento di destinazione) od è vietato, od è accompagnato da conseguenze di tipo sanzionatorio (pagamento di somme; perdita di benefici).

Né sussiste il potere dispositivo nel momento della scelta dello strumento giuridico con cui utilizzare il bene, essendo il regime giuridico di utilizzazione disciplinato in modo tale da escludere una scelta del proprietario contraente; (blocco dei contratti; diritti di precedenza per determinate categorie) di acquirenti e da escludere la determinazione del corrispettivo da percepire (blocco di canoni od equo canone, nel rapporto di locazione).

In questa situazione l'art. 42 Cost. appare integralmente violato perché: a) il contenuto del diritto di proprietà immobiliare è scomparso quanto al potere dispositivo del bene sotto ogni

aspetto; b) è stato reso impossibile l'accesso di tutti ad un diritto, nel momento in cui tale diritto è stato integralmente svuotato del suo contenuto.

Anche se l'accesso è giuridicamente possibile, si tratta di un accesso a qualcosa che non ha contenuto se non nella fase dell'acquisto o della perdita, mancando in ogni altra fase qualsiasi potere dispositivo sotto ogni profilo. E la «possibilità giuridica», di per sé, priva di un oggetto concretamente ed effettivamente realizzabile, è una «possibilità» non corrispondente al concetto costituzionale di «possibilità».

3. Va, ora, preso in considerazione un altro aspetto: quello della «disparità di trattamento» fra la proprietà mobiliare, quella immobiliare, in genere, e quella immobiliare per usi agricoli.

La distinzione fra le due specie di proprietà immobiliare è già fatta dalla Costituzione, che considera (art. 44) la proprietà immobiliare agricola qualcosa di diverso dalla rimanente proprietà, immobiliare o mobiliare. Ma proprio qui si scorge una delle tante deformazioni storiche del costituente che ha ritenuto la proprietà privata doversi dividere fra «proprietà privata immobiliare agricola» e «proprietà privata mobiliare ed immobiliare in genere», convinto, per ragioni storiche, della prevalenza del problema agricolo, mentre la vera distinzione logica era fra beni mobili e beni immobili, indipendentemente dall'impiego in concreto degli uni e degli altri.

Peraltro questa considerazione non ci aiuta nella risposta alla domanda fondamentale che è quella sulla legittimità di questa discriminazione.

Come già detto nei confronti della proprietà immobiliare agricola i limiti costituzionalmente posti sono costituiti da: a) il razionale sfruttamento del suolo; b) lo stabilimento di rapporti sociali che siano equi. Per conseguire tali risultati è dato alla legge il potere di: a) imporre obblighi e vincoli di qualsiasi genere; b) fissare i limiti alla sua estensione; c) imporre la

bonifica della terra, la trasformazione del latifondo e la ricostruzione delle unità produttive.

Nei confronti della rimanente proprietà privata (mobiliare od immobiliare) i limiti vanno distinti a seconda che si tratti della pura e semplice proprietà dei beni, ovvero della proprietà come strumento per l'esercizio di una attività economicamente produttiva. Nel primo caso i limiti sono dati: a) dalla funzione sociale; b) dalla accessibilità alla stessa da parte di chicchessia; c) dall'interesse generale. Nel secondo caso i limiti sono dati: a) dall'utilità generale e dal preminente interesse generale; b) dall'utilità sociale; c) dalla tutela della sicurezza, libertà e dignità umana.

Dal confronto di queste disposizioni risulta che la proprietà immobiliare agricola trova una serie di fattori di limitazione più ampia di quella dei motivi della limitazione della proprietà immobiliare pura e semplice e di quella mobiliare.

Infatti la proprietà agricola ha limiti in relazione all'attività produttiva (utilità sociale, tutela della libertà, sicurezza e dignità umana; conseguimento di fini sociali; razionalità della sua utilizzazione, utilità e interesse generale).

La rimanente proprietà immobiliare, se considerata come mezzo di produzione, incontra come limite l'utilità sociale, i fini sociali, la tutela della sicurezza, libertà e dignità umana, l'utilità e l'interesse generale; se considerata in sé e per sé, incontra come limiti solo la funzione sociale, e l'interesse generale.

La proprietà mobiliare, sia se considerata come mezzo di produzione che come proprietà in sé e per sé, incontra gli stessi limiti che sono posti alla proprietà immobiliare pura e semplice.

Ma il quadro costituzionale prende in considerazione il «diritto di proprietà privata»; ed in questo quadro non è contenuta alcuna discriminazione fra proprietà mobiliare e proprietà immobiliare. La discriminazione costituzionale riguardante la proprietà immobiliare privata è quella attinente ad un particolare tipo della proprietà immobiliare: quello del suolo destinato all'attivi-

tà agricola. Ogni discriminazione fra proprietà privata mobiliare ed immobiliare, che non sia ricollegata all'uso agricolo del suolo, non è prevista dalla normativa costituzionale.

Prendono rilevanza, qui, le considerazioni già fatte in materia di misura della indennità di esproprio. La sua misura, ridotta rispetto al valore del bene espropriato, esplica due conseguenze in due direzioni diverse: a) una differenza di trattamento fra proprietà immobiliare e proprietà mobiliare; b) un totale svuotamento del contenuto economico della proprietà immobiliare.

La normativa costituzionale, come abbiamo visto, non prevede nessuna discriminazione differenziatrice fra proprietà mobiliare e proprietà immobiliare in sede di esproprio. Quest'ultima è presa in considerazione da una specifica norma costituzionale solo in una sua sottospecie particolare: quella della proprietà immobiliare agricola. Ma, al di fuori di questa sottospecie (la proprietà immobiliare agricola) la proprietà immobiliare in genere non trova nella normativa costituzionale alcuna differenziazione rispetto a quella mobiliare.

Pure l'indennità di esproprio, fissata in modo da non corrispondere al valore del bene immobile, ma da essere al di sotto di tale valore, dà luogo ad una discriminazione, nell'ambito della proprietà privata, in funzione di un carattere del bene oggetto del diritto di proprietà. È tale discriminazione fondata su considerazioni logiche? È agevole rispondere che né l'interesse generale, né razionalità dello sfruttamento del suolo, né l'equità di rapporti sociali giustificano un tale trattamento discriminatorio in senso negativo.

4. Sorge spontanea, a questo punto, una domanda. Se i limiti alla proprietà posti dalla Costituzione sono quelli or ora individuati, sono costituzionalmente legittime le norme che:

a) creano ulteriori limiti svuotando la proprietà privata immobiliare del suo contenuto, mentre tale «svuotamento» non avviene per la proprietà mobiliare? Sono costituzionalmente legitti-

me le norme che svuotano del suo contenuto economico la proprietà immobiliare, indipendentemente dal fatto che sia considerata in sé e per sé o come strumento di produzione, mentre tale svuotamento economico non avviene per la proprietà mobiliare?

Le limitazioni poste alla proprietà di beni, considerati come strumenti per la produzione, nascono da considerazioni di utilità generale e sono giustificate dal fatto che si tratti di attività attinenti a servizi pubblici essenziali, a fonti di energia, od in situazioni di monopolio, e siano di preminente interesse generale. Non vi è alcun riferimento né ai «rapporti sociali» equi; né alla funzione sociale, né all'utilità sociale. Le limitazioni alla proprietà in sé e per sé (mobiliare ed immobiliare) sono giustificate anche da queste ultime ragioni. In ogni caso non sussiste alcuna norma che consenta di rendere privo di concreto contenuto il diritto di proprietà immobiliare, né che consenta di privarlo del suo contenuto economico. La sola differenza fatta dalla Costituzione è quella costituita dal contenuto dell'art. 44 Cost.

Si dovrebbe giungere quindi alla seguente conclusione: la disparità di trattamento fra proprietà privata mobiliare ed immobiliare è legittima per quanto attiene alla proprietà immobiliare destinata all'attività agricola, perché prevista dalla Costituzione; non è legittima per quanto attiene alla rimanente proprietà immobiliare, perché non prevista da alcuna norma costituzionale. Le limitazioni poste alla proprietà immobiliare non agricola sono le stesse che sono poste alla proprietà mobiliare; la legge non può introdurre per la prima limitazioni più gravi di quelle che sussistano per la seconda, e l'art. 42, 1° c., nel prevedere che la proprietà sia resa accessibile a tutti, non fa distinzione fra proprietà immobiliare e proprietà mobiliare.

Questa disparità di trattamento può essere giustificata solo in forza dei principi costituzionali limitativi del diritto di proprietà; cioè solo in quanto tali principi si trovano ad essere violati dal fatto della proprietà immobiliare, mentre non lo siano dal fatto della proprietà mobiliare. Peraltro la «sicurezza, libertà e

dignità umana» possono essere danneggiate tanto dalla proprietà mobiliare quanto da quella immobiliare. L'indirizzo ed il coordinamento a fini sociali possono esser necessari tanto di fronte all'attività produttiva che si avvale di beni immobili quanto a quella che si avvale di beni mobili. La «funzione sociale» e la «accessibilità a tutti» sono due caratteri che si presentano non tipici della proprietà mobiliare e di quella immobiliare, ma necessari e conseguibili da ambedue i tipi di proprietà. L'utilità generale e l'interesse generale possono essere scopi da conseguire nei confronti tanto della proprietà immobiliare quanto della proprietà mobiliare.

In sostanza nessuno degli scopi di interesse generale da conseguire, o dai caratteri negativi da perseguire, sono perseguibili o tipici della sola proprietà immobiliare, sì che nemmeno sotto questo punto di vista una discriminazione appare giustificata, e la disparità di trattamento può trovare una giustificazione «costituzionale».

Se poniamo, invece, a confronto la disciplina della proprietà immobiliare attualmente realizzata nel nostro ordinamento giuridico con gli elementi essenziali già indicati constatiamo:

a) Il contenuto del diritto di proprietà immobiliare è scomparso, perché i suoi limiti si sono ristretti in modo tale da escluderne l'esistenza.

b) L'acquisizione della proprietà immobiliare è rimasta possibile giuridicamente e di fatto; il suo godimento è stato negato tanto giuridicamente che sotto il profilo economico, essendo questa limitata nel suo reddito in forza della «convenzionalità» (e non realtà) del reddito stesso.

c) La perdita della proprietà immobiliare può avvenire in qualsiasi momento per ragioni di pubblica utilità, ed in tal caso dà luogo ad una sensibilissima riduzione del suo contenuto patrimoniale.

d) Nell'ambito del diritto di proprietà vi è una discrimina-

zione relevantissima e non giustificata a danno della proprietà immobiliare pura e semplice, nei confronti di quella mobiliare.

Pertanto si può affermare che il complesso della legislazione vigente, avendo ristretto i limiti della proprietà immobiliare in maniera tale da farla scomparire, eliminandone totalmente il contenuto sia sotto il profilo giuridico che economico, ha superato così anche quella linea di confine posta al legislatore ordinario dalla necessità di far sopravvivere il diritto di proprietà almeno in una misura tale da rendere possibile a tutti il conseguimento di un diritto sussistente di fatto, invece che soltanto di nome; che, infine, ha introdotto una discriminazione fra proprietà privata mobiliare e proprietà privata immobiliare non giustificata sul piano costituzionale.