

Commissione presso il Ministero della Giustizia - per la modifica delle norme del codice civile in materia di beni pubblici (14 giugno 2007) - Relazione

Commissione Rodotà - elaborazione dei principi e criteri direttivi di uno schema di disegno di legge delega al Governo per la novellazione del Capo II del Titolo I del Libro III del Codice Civile nonché di altre parti dello stesso Libro ad esso collegate per le quali si presentino simili necessità di recupero della funzione ordinante del diritto della proprietà e dei beni (14 giugno 2007).

La relazione

(...) I lavori della Commissione presieduta dal Prof. Stefano Rodotà, coadiuvata con notevole efficienza dalla Segreteria Scientifica e dal personale dell' Ufficio Legislativo del Ministero della Giustizia, diretto dal compianto Consigliere Gianfranco Manzo, che molto aveva creduto in questo progetto, si sono articolati per complessive 11 riunioni plenarie e 5 riunioni speciali della Segreteria Scientifica in tre fasi : a) la raccolta degli elementi conoscitivi-normativi indispensabili; b) l' audizione di alcune fra le più rilevanti personalità del mondo accademico, professionale ed altri soggetti a vario titolo direttamente interessati dal progetto di riforma; c) la discussione teorica e la stesura dei principi fondamentali della legge delega.

I presupposti del lavoro. Meritano di essere brevemente ripercorse talune delle ragioni che hanno suggerito al Ministero della Giustizia di 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. In primo luogo, i cambiamenti tecnologici ed economici verificatisi fra il 1942 ed oggi hanno reso particolarmente obsoleta la parte del Codice Civile relativa ai beni pubblici. Alcune importanti tipologie di beni sono assenti. Tale assenza ad oggi non è più giustificabile. In primo luogo i beni immateriali, divenuta oggi nozione chiave per ogni avanzata economia. Altre tipologie di beni pubblici sono profondamente cambiate negli anni: si pensi ai beni necessari a svolgere servizi pubblici, come le c.d.

“reti”, sempre più variabili, articolate e complesse. I beni finanziari, tradizionalmente obliterati a causa della logica “fisicistica” del libro III, ancora legato ad una idea obsoleta della proprietà inscindibilmente collegata a quella fondiaria, andavano recuperati al Codice civile. Inoltre, le risorse naturali, come le acque, l’aria respirabile, le foreste, i ghiacciai, la fauna e la flora tutelata, che stanno attraversando una drammatica fase di progressiva scarsità, oggi devono poter fare riferimento su di una più forte protezione di lungo periodo da parte dell’ordinamento giuridico. Infine, le infrastrutture necessitano di investimenti e di una gestione sostenibile per tutte le classi di cittadini. In secondo luogo, una nuova filosofia nella gestione del patrimonio pubblico, ispirata a criteri di efficienza, che si è sviluppata anche a causa delle difficoltà e degli squilibri in cui si trovano gran parte dei bilanci pubblici europei, richiede, da una parte, un contesto normativo che favorisca una migliore gestione dei beni che rimangono nella proprietà pubblica, e dall’altra, la garanzia che il governo *pro tempore* non ceda alla tentazione di vendere beni del patrimonio pubblico, per ragioni diverse da quelle strutturali o strategiche, legate alla necessaria riqualificazione della dotazione patrimoniale dei beni pubblici del Paese, ma per finanziare spese correnti.

Le opzioni ed il mandato della commissione. La Commissione ha cominciato i propri lavori con un approfondito studio della letteratura più autorevole consacrata negli anni alla materia dei beni pubblici, nell’ambito della quale importanza cruciale riveste tradizionalmente la nozione di demanialità. La matrice della moderna dottrina del demanio nasce da una distinzione nell’ambito dei beni (soggettivamente) pubblici, tendente ad individuare alcune categorie di beni da tenersi fuori dall’applicazione del diritto comune perché strettamente destinati ad una funzione di pubblico interesse. La dottrina ha da tempo dimostrato che l’impianto contenuto nel Codice civile del 1942, presenta più ombre che luci. L’insoddisfazione per l’assetto dato dal Codice Civile ha prodotto una vasta letteratura nella quale vengono avanzate diverse proposte di soluzioni alternative. La più autorevole dottrina cerca di scomporre le categorie tradizionali attraverso un’analisi storica dell’istituto della proprietà, condotta sia con riferimento alla scienza giuridica privatistica che a quella

pubblicistica. Tale opera influenzerà tutta la scienza giuridica successiva sviluppata sulla natura e sulla tassonomia dei beni pubblici contenuta nel Codice civile. Sulla base di questi presupposti, anche corroborati da una indagine comparatistica condotta dalla Segreteria scientifica che ha documentato a fondo i sistemi francese, tedesco, spagnolo, canadese, belga e statunitense, la Commissione ha accolto l'idea di porsi alla ricerca di una tassonomia dei beni pubblici che riflettesse la realtà economica e sociale delle diverse tipologie di beni, nella convinzione che il mero statuto giuridico delle singole tipologie, consegnato al diritto italiano vigente, costituisse un criterio arbitrario. Massimo Severo Giannini ha scritto a più riprese che la disciplina dei beni pubblici contenuta nel codice è meramente formale, a partire dalla distinzione fra demanio e patrimonio. Per questa ragione, la Commissione ha voluto seguire la via delle scelte sostanziali.

Le linee generali della riforma proposta. Dal punto di vista dei fondamenti, la riforma si propone di operare un'inversione concettuale rispetto alle tradizioni giuridiche del passato. Invece del percorso classico che va “dai regimi ai beni”, l'indirizzo della Commissione procede all'inverso, ovvero “dai beni ai regimi”. L'analisi della rilevanza economica e sociale dei beni individua i beni medesimi come oggetti, materiali o immateriali, che esprimono diversi “fasci di utilità”. Di qui la scelta della Commissione di classificare i beni in base alle utilità prodotte, tenendo in alta considerazione i principi e le norme costituzionali – sopravvenuti al codice civile – e collegando le utilità dei beni alla tutela dei diritti della persona e di interessi pubblici essenziali. Preliminarmente, si è proposto di innovare la stessa definizione di bene, ora contenuta nell'art. 810 Codice civile, ricomprendendovi anche le cose immateriali, le cui utilità possono essere oggetto di diritti: si pensi ai beni finanziari, o allo spettro delle frequenze. Si è poi delineata la classificazione sostanziale dei beni. Si è prevista, anzitutto, una nuova fondamentale categoria, quella dei beni comuni, che non rientrano *stricto sensu* nella specie dei beni pubblici, poiché sono a titolarità diffusa, potendo appartenere non solo a persone pubbliche, ma anche a privati. Ne fanno parte, essenzialmente, le risorse naturali, come i fiumi, i torrenti, i laghi e le altre acque; l'aria; i parchi, le foreste e le zone boschive; le zone montane di

alta quota, i ghiacciai e le nevi perenni; i tratti di costa dichiarati riserva ambientale; la fauna selvatica e la flora tutelata; le altre zone paesaggistiche tutelate. Vi rientrano, altresì, i beni archeologici, culturali, ambientali. Sono beni che – come si è anticipato – soffrono di una situazione altamente critica, per problemi di scarsità e di depauperamento e per assoluta insufficienza delle garanzie giuridiche. La Commissione li ha definiti come cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona, e sono informati al principio della salvaguardia intergenerazionale delle utilità. Per tali ragioni, si è ritenuto di prevedere una disciplina particolarmente garantistica di tali beni, idonea a nobilitarli, a rafforzarne la tutela, a garantirne in ogni caso la fruizione collettiva, da parte di tutti i consociati, compatibilmente con l'esigenza prioritaria della loro preservazione a vantaggio delle generazioni future. In particolare, la possibilità di loro concessione a privati è limitata. La tutela risarcitoria e la tutela restitutoria spettano allo Stato. La tutela inibitoria spetta a chiunque possa fruire delle utilità dei beni comuni in quanto titolare del corrispondente diritto soggettivo alla loro fruizione. Per quel che riguarda propriamente i beni pubblici, appartenenti a soggetti pubblici, si è abbandonata la distinzione formalistica fra demanio e patrimonio, introducendosi una partizione sostanzialistica. Si è proposto di distinguere i beni pubblici, a seconda delle esigenze sostanziali che le loro utilità sono idonee a soddisfare, in tre categorie: beni ad appartenenza pubblica necessaria; beni pubblici sociali; beni fruttiferi. I beni ad appartenenza pubblica necessaria si sono definiti come beni che soddisfano interessi generali fondamentali, la cui cura discende dalle prerogative dello Stato e degli enti pubblici territoriali. Si tratta di interessi quali, ad esempio, la sicurezza, l'ordine pubblico, la libera circolazione. Si pensi, fra l'altro, alle opere destinate alla difesa, alla rete viaria stradale, autostradale e ferroviaria nazionale, ai porti e agli aeroporti di rilevanza nazionale e internazionale. In ragione della rilevanza degli interessi pubblici connessi a tali beni, per essi si è prevista una disciplina rafforzata rispetto a quella oggi stabilita per i beni demaniali: restano ferme inusucapibilità, inalienabilità, autotutela amministrativa, alle quali si aggiungono garanzie esplicite in materia di tutela sia risarcitoria che

inibitoria. I beni pubblici sociali soddisfano esigenze della persona particolarmente rilevanti nella società dei servizi, cioè le esigenze corrispondenti ai diritti civili e sociali. Ne fanno parte, fra l'altro, le case dell'edilizia residenziale pubblica, gli ospedali, gli edifici pubblici adibiti a istituti di istruzione, le reti locali di pubblico servizio. Se ne è configurata una disciplina basata su di un vincolo di destinazione qualificato. Il vincolo di destinazione può cessare solo se venga assicurato il mantenimento o il miglioramento della qualità dei servizi sociali erogati. La tutela amministrativa è affidata allo Stato e ad enti pubblici anche non territoriali. La terza categoria, dei beni pubblici fruttiferi, tenta di rispondere ai problemi a più riprese emersi in questi ultimi tempi, che sottolineano la necessità di utilizzare in modo più efficiente il patrimonio pubblico, con benefici per l'erario. Spesso i beni pubblici, oltre a non essere pienamente valorizzati sul piano economico, non vengono neppure percepiti come potenziali fonti di ricchezza da parte delle amministrazioni pubbliche interessate. I beni pubblici fruttiferi costituiscono una categoria residuale rispetto alle altre due. Sono sostanzialmente beni privati in appartenenza pubblica, alienabili e gestibili con strumenti di diritto privato. Si sono però previsti limiti all'alienazione, al fine di evitare politiche troppo aperte alle dismissioni e di privilegiare comunque la loro amministrazione efficiente da parte di soggetti pubblici. Si sono individuati, infine, criteri per garantire al meglio la gestione e la valorizzazione dei beni pubblici. Per l'uso di beni pubblici si è previsto, fra l'altro, il pagamento di un corrispettivo rigorosamente proporzionale ai vantaggi che può trarne l'utilizzatore; si sono stabiliti meccanismi di gara fra più offerenti e strumenti di tutela in ordine all'impatto sociale e ambientale dell'utilizzazione dei beni e in ordine alla loro manutenzione e sviluppo.

Le singole disposizioni del disegno di legge delega. Veniamo all'illustrazione delle singole disposizioni contenute nel disegno di legge delega predisposto dalla Commissione, che consta di un unico articolo. Il comma 1 prevede un termine di dieci mesi per l'adozione di un solo decreto delegato avente ad oggetto la modifica del Capo II del Titolo I del Libro II del Codice Civile nonché di altre norme strettamente connesse. Il comma 2 sottolinea che le norme di delega attuano direttamente i principi di cui agli articoli 1, 2, 3, 5, 9, 41, 42, 43, 97, 117 della

Costituzione e tende ad assicurare particolare resistenza alle norme di delega e a quelle delegate, prevedendo limiti per eventuali modifiche disposte tramite leggi di settore concernenti singoli tipi di beni. Il comma 3 detta i principi e i criteri direttivi generali: a) La revisione dell'art. 810 cod. civ., al fine di includervi, come beni, anche le cose immateriali. b) La distinzione dei beni in comuni, pubblici e privati. c) La previsione della categoria dei beni comuni, cioè delle cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona. La norma precisa la titolarità dei beni comuni, le condizioni per la loro fruizione collettiva, gli strumenti di tutela amministrativa e giurisdizionale. Viene fornito un elenco esemplificativo di tali beni. Si prevede il coordinamento fra disciplina dei beni comuni e disciplina degli usi civici. d) La classificazione dei beni pubblici, appartenenti a persone pubbliche, in tre categorie: 1) Beni ad appartenenza pubblica necessaria, cioè quei beni che soddisfano interessi generali fondamentali, la cui cura discende dalle prerogative dello Stato e degli enti pubblici territoriali. La norma fornisce un elenco esemplificativo di tali beni. Ne prevede la non usucapibilità, la non alienabilità e le forme di tutela amministrativa e giudiziale. 2) Beni pubblici sociali, cioè quei beni le cui utilità essenziali sono destinate a soddisfare bisogni corrispondenti ai diritti civili e sociali della persona. Anche in tal caso, l'elenco è esemplificativo. La norma prevede un vincolo di destinazione pubblica e ne limita i casi di cessazione. 3) Beni pubblici fruttiferi, che non rientrano nelle categorie precedenti e sono alienabili e gestibili dai titolari pubblici con strumenti di diritto privato. La norma regola i casi e le procedure di alienazione. e) La definizione di parametri per la gestione e la valorizzazione dei beni pubblici. La norma prevede i criteri per il giusto corrispettivo dell'uso di beni pubblici, il confronto fra più offerte, la tutela dell'impatto ambientale e sociale dell'uso e le garanzie di manutenzione e sviluppo. I commi 4 e 5 regolano le procedure di adozione del decreto legislativo. Il comma 6 prevede la possibilità di decreti integrativi e correttivi, nel rispetto dei principi e dei criteri di delega. Il comma 7 sottolinea l'assenza di nuovi oneri a carico della finanza pubblica.

Conclusioni. Il disegno di legge proposto ha tre caratteristiche innovative. In primo

luogo, contiene una disciplina di riferimento per i beni pubblici idonea a recuperare una dimensione ordinante e razionalizzatrice di una realtà normativa quanto mai farraginosa. Essa presenta i tratti di una riforma strutturale e non contingente. In secondo luogo, il disegno offre una classificazione dei beni legata alla loro natura economico-sociale, che appare sufficientemente agevole da cogliere, a differenza di quella tradizionale fra demanio e patrimonio indisponibile, che, come abbiamo visto, è meramente formalistica. Infine, la proposta che qui si presenta riconduce la parte del Codice civile che riguarda i beni pubblici – ed in generale la proprietà pubblica - ai principi fondamentali della nostra Carta Costituzionale, collegando le utilità dei beni alla soddisfazione dei diritti della persona e al perseguimento di interessi pubblici essenziali. L'auspicio è che ne possano derivare risultati costruttivi.

http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.wp?contentId=SPS47617

Commissione presso il Ministero della Giustizia - per la modifica delle norme del codice civile in materia di beni pubblici (14 giugno 2007) - Proposta di articolato

Commissione Rodotà - elaborazione dei principi e criteri direttivi di uno schema di disegno di legge delega al Governo per la novellazione del Capo II del Titolo I del Libro III del Codice Civile nonché di altre parti dello stesso Libro ad esso collegate per le quali si presentino simili necessità di recupero della funzione ordinante del diritto della proprietà e dei beni (14 giugno 2007).

Art. 1 (Delega al Governo per la modifica del Capo II del Titolo I del Libro III del Codice Civile).

1. Il Governo è delegato ad adottare, entro dieci mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, un decreto legislativo per la modifica del Capo II del Titolo I del Libro III del Codice Civile nonché di altre parti dello stesso Libro per le quali si presentino simili necessità di riforma del diritto della proprietà e dei beni.
2. Le disposizioni della presente legge delega e quelle delegate, in quanto direttamente attuative dei principi fondamentali di cui agli articoli 1, 2, 3, 5, 9, 41, 42, 43, 97, 117 della Costituzione possono essere derogate o modificate solo in via generale ed espressa e non tramite leggi speciali o concernenti singoli tipi di beni.
3. Il decreto delegato è adottato, realizzando il necessario coordinamento con le disposizioni vigenti, nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi generali:
 - a) Revisione della formulazione dell'art. 810 del codice civile, al fine di qualificare come beni le cose, materiali o immateriali, le cui utilità possono essere oggetto di diritti.
 - b) Distinzione dei beni in tre categorie: beni comuni, beni pubblici, beni privati.
 - c) Previsione della categoria dei beni comuni, ossia delle cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona. I beni comuni devono essere tutelati e salvaguardati dall'ordinamento giuridico, anche a beneficio delle generazioni future. Titolari di beni comuni possono essere persone giuridiche pubbliche o privati. In ogni caso deve essere garantita la loro fruizione collettiva, nei limiti e secondo le modalità fissati dalla legge. Quando i

titolari sono persone giuridiche pubbliche i beni comuni sono gestiti da soggetti pubblici e sono collocati fuori commercio; ne è consentita la concessione nei soli casi previsti dalla legge e per una durata limitata, senza possibilità di proroghe. Sono beni comuni, 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. La disciplina dei beni comuni deve essere coordinata con quella degli usi civici. Alla tutela giurisdizionale dei diritti connessi alla salvaguardia e alla fruizione dei beni comuni 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 è legittimato in via esclusiva lo Stato. Allo Stato spetta pure l'azione per la riversione dei profitti. I presupposti e le modalità di esercizio delle azioni suddette saranno definite dal decreto delegato.

d) sostituzione del regime della demanialità e della patrimonialità attraverso l'introduzione di una classificazione dei beni pubblici appartenenti a persone pubbliche, fondata sulla loro natura e sulla loro funzione in attuazione delle norme Costituzionali di cui all' Art 1. 2 così articolata: 1) beni ad appartenenza pubblica necessaria. 2) beni pubblici sociali. 3) beni pubblici fruttiferi. 1) I beni ad appartenenza pubblica necessaria sono quelli che soddisfano interessi generali fondamentali, la cui cura discende dalle prerogative dello Stato e degli enti pubblici territoriali. Non sono né usucapibili né alienabili. Vi rientrano fra gli altri: le opere destinate alla difesa; le spiagge e le rade; le reti stradali, autostradali e ferroviarie; lo spettro delle frequenze; gli acquedotti; i porti e gli aeroporti di rilevanza nazionale ed internazionale. La loro circolazione può avvenire soltanto tra lo Stato e gli altri enti pubblici territoriali. Lo Stato e gli enti pubblici territoriali sono titolari dell'azione inhibitoria e di quella risarcitoria. I medesimi enti sono altresì titolari di poteri di tutela in via amministrativa nei casi e secondo le modalità che verranno definiti dal decreto delegato. 2) Sono beni pubblici sociali quelli le cui utilità essenziali sono destinate a soddisfare bisogni corrispondenti ai diritti civili e sociali della persona. Non sono

usucapibili. Vi rientrano tra gli altri: le case dell' edilizia residenziale pubblica, gli edifici pubblici adibiti a ospedali, istituti di istruzione e asili; le reti locali di pubblico servizio. E' in ogni caso fatto salvo il vincolo reale di destinazione pubblica. La circolazione è ammessa con mantenimento del vincolo di destinazione. La cessazione del vincolo di destinazione e' subordinata alla condizione che gli enti pubblici titolari del potere di rimuoverlo assicurino il mantenimento o il miglioramento della qualità dei servizi sociali erogati. Il legislatore delegato stabilisce le modalità e le condizioni di tutela giurisdizionale dei beni pubblici sociali anche da parte dei destinatari delle prestazioni. La tutela in via amministrativa spetta allo Stato e ad enti pubblici anche non territoriali che la esercitano nei casi e secondo le modalità definiti dal decreto delegato. Con la disciplina dei beni sociali andrà coordinata quella dei beni di cui all' art 826, comma 2, del codice civile, ad esclusione delle foreste, che rientrano nei beni comuni. 3) Sono beni pubblici fruttiferi quelli che non rientrano nelle categorie indicate dalle norme precedenti. Essi sono alienabili e gestibili dalle persone pubbliche con strumenti di diritto privato. L' alienazione ne e' consentita solo quando 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. L' alienazione e' regolata da idonei procedimenti che consentano di evidenziare la natura e la necessità delle scelte sottese alla dismissione. I corrispettivi realizzati non possono essere imputati a spesa corrente.

e) definizione di 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' utilizzatore 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. 4. Il decreto di cui al presente articolo è adottato nel rispetto della procedura di cui all' articolo 14 legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro della

Giustizia congiuntamente con il Ministro dell'Economia e delle Finanze e con gli altri Ministri competenti per materia, acquisito il parere della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano.

5. Lo schema di decreto legislativo adottato ai sensi del comma 1, è trasmesso alle Camere ai fini dell'espressione del parere da parte delle Commissioni parlamentari competenti per materia e per le conseguenze di carattere finanziario. Il parere è reso entro quarantacinque giorni dalla data di trasmissione dei medesimi schemi di decreto. Decorso tale termine, il decreto può essere comunque emanato.

6. Entro dieci mesi dalla data di entrata in vigore del decreto di cui al comma 1, nel rispetto dei criteri e principi direttivi fissati dalla presente legge, il Governo può emanare disposizioni integrative e correttive.

7. Dall'attuazione della presente legge non derivano nuovi oneri e maggiori spese a carico della finanza pubblica.

http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.wppreviousPage=mg_1_12_1&contentId=SPS47624