CAPITOLO 3

**I DIRITTI REALI: LA PROPRIETÀ**

SULL’ARGOMENTO

**Funzione sociale della proprietà e diritto dell’Unione europea**

Qual è il rapporto tra la nostra Costituzione (e in particolare gli artt. 41 e 42) e il diritto dell’Unione europea.

Faccio questo rilievo anche in una prospettiva più generale: la distinzione, tra aspetto strutturale e aspetto funzionale del diritto si applica non soltanto ai vari istituti giuridici dell’ordinamento, ma si applica anche all’ordinamento stesso.

 Voglio dire che anche l’ordinamento italiano nella sua globalità e complessità non può essere studiato soltanto dal punto di vista strutturale (come è fatto l’ordinamento?), ma deve essere studiato anche dal punto di vista funzionale (quali sono gli obiettivi che l’ordinamento nel suo complesso vuol perseguire? Quindi: qual è la politica del diritto del- l’ordinamento italiano?).

Allora è ovvio che il nostro ordinamento non può non essere analizzato nella dimensione europea: il diritto italiano è ormai in parte molto rilevante un prodotto del diritto dell’Unione europea.

La Carta di Nizza, che contiene i principi fondamentali dell’Unione europea, è stata proclamata il 7 dicembre del 2000 appunto a Nizza e poi con modifiche contenute nella cd. Carta di Strasburgo è entrata in vigore nel 2009 con il Trattato di Lisbona.

Orbene, laddove la nostra Costituzione non qualifica il diritto di proprietà quale diritto fondamentale dell’individuo l’opposto accade nella Carta di Nizza, che riconduce il diritto di proprietà fra i diritti fondamentali dell’uomo.

Naturalmente non fra i diritti naturali, cioè innati, dell’uomo (pensate in particolare al costituzionalismo inglese di fine ‘600 e alla classica triade: vita, libertà, proprietà), ma tra i diritti civili, che nella Carta di Nizza sono raggruppati in sei grandi capitoli: dignità, libertà, eguaglianza, solidarietà, cittadinanza, giustizia.

La proprietà privata è inquadrata nel capitolo delle libertà, e l’art. 17 è la norma espressamente dedicata al diritto di proprietà: ogni persona ha diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquisito legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità.

Nessuna persona può essere privata della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa.

L’uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall’interesse generale. Alcuni studiosi del rapporto tra Costituzione e Carta di Nizza hanno osservato che la diversa prospettiva del diritto europeo non può non portare ad una riconsiderazione della funzione sociale della proprietà privata nel nostro ordinamento.

Alla base di tale osservazione c’è la contrapposizione tra una ideologia diciamo in senso molto ampio, liberale sottesa al diritto europeo e una ideologia, una concezione, sociale della proprietà sottesa al diritto italiano. Tanto più che il diritto dell’Unione europea prevale sul diritto nazionale, prevale anche sulla Costituzione, con l’eccezione dell’eventuale conflitto del diritto dell’Unione europea con i principi supremi dell’ordinamento costituzionale italiano; cioè i principi fondamentali dell’ordinamento, come tali inderogabili e irrinunciabili (cd. teoria dei contro limiti).

Ma ovviamente in tema di proprietà non può essere invocato questo limite, dato che i principi fondamentali con cui si apre la nostra Costituzione riguardano i diritti della per- sona ma non il diritto di proprietà, che come sappiamo bene la Costituzione ha considerato un diritto di natura esclusivamente economica.

Ora se i principi europei in materia di proprietà, in quanto principi generali del diritto dell’Unione europea, sono direttamente applicabili nel nostro ordinamento, la conseguenza è la disapplicazione dell’art. 42 Cost. nella parte in cui contiene il riferimento alla funzione sociale? (Dato che nel diritto dell’Unione europea non si parla mai di funzione sociale della proprietà privata).

Questo è uno dei più interessanti problemi attuali e in questo senso, può essere interessante segnalare un disegno di legge di modifica dell’art. 41 della Costituzione:

Art. 41 Cost. – «L’iniziativa e l’attività economica privata sono libere ed è permesso tutto ciò che non è espressamente vietato dalla legge. Non possono svolgersi in contrasto con l’utilità sociale, con gli altri principi fondamentali della Costituzione o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge si conforma ai principi di fiducia e leale collaborazione tra le pubbliche amministrazioni ed i cittadini prevedendo di norma controlli successivi».

Il

**Il caso**

La funzione sociale nella giurisprudenza della Corte costituzionale significativa sentenza della Corte costituzionale: la n. 384 del 1990. Il caso è il seguente: ovviamente c’è una questione di legittimità costituzionale sollevata da un giudice, che nel nostro caso è il Tribunale di Brescia. La vicenda inizia nel 1979: è una vicenda piuttosto complicata anche perché in materia di espropriazione sono sempre presenti profili di diritto amministrativo. Il Comune di Brescia occupa in via d’urgenza alcune aree appartenenti ad alcuni proprietari: in sostanza con un particolare atto amministrativo il Comune inizia il procedimento di espropriazione. I proprietari delle aree reagiscono e impugnano l’atto amministrativo di fronte al giudice, che annulla l’atto del Comune. La complicazione nasce da questa circostanza: durante la pendenza del giudizio, il Comune di Brescia aveva concesso il diritto di superficie su alcune parti di queste aree a due cooperative edilizie. Il diritto di superficie è un diritto reale in base al quale il titolare del diritto di superficie (che si chiama superficiario) è proprietario delle cose costruite sul suolo altrui. Ricapitolando, il Comune di Brescia aveva concesso il diritto di superficie a due cooperative edilizie: quindi in un primo momento il Comune aveva occupato d’urgenza queste aree sottraendole alla disponibilità dei proprietari; i proprietari reagiscono; nel frattempo il Comune concedeva con un atto amministrativo il diritto di superficie a due cooperative. Il giudice civile, da un lato aveva disposto la restituzione delle aree ai proprietari, ma con un altro provvedimento aveva anche escluso dalla restituzione quelle parti di aree oggetto del diritto di superficie, prevedendo un risarcimento. E non la retrocessione del bene. Cioè: è conforme a Costituzione consentire che la PA, nonostante l’espropriazione illegittima, continui ad avere la disponibilità del bene sottratto al privato.