

Week 1 – Proprietà e beni: fondamenti teorici tra Civil Law e Common Law

Introduzione

La lezione di oggi affronterà il tema della proprietà, cioè uno degli istituti più tradizionali del diritto privato e che, tuttavia, continua ad essere al centro del dibattito giuridico, soprattutto di fronte alle sfide poste dalla digitalizzazione e dalla crisi della concezione che tendeva ad identificare i beni che costituiscono oggetto di proprietà solo quelli materiali.

Comprendere le diverse "grammatiche" della proprietà nei sistemi di Civil Law - cioè quelli di diritto codificato, le cui origini si rintracciano nel diritto romano - e di Common Law - cioè quelli dei paesi anglo-americani, ancorati allo sviluppo giurisprudenziale del diritto - è essenziale non solo per lo studio accademico, ma anche per interpretare le dinamiche di un mondo globalizzato e le difficoltà di armonizzazione normativa, come si osserverà nel caso dei dati. La proprietà non è un monolite, ma un concetto che *"si caratterizza per la varietà e diversità di usi linguistici e di significati, a seconda delle forme di appartenenza riconosciute nelle esperienze giuridiche"*.

I. Il concetto di proprietà nella tradizione romanistica (Civil Law)

Il punto di partenza per comprendere la nozione di proprietà nei sistemi di *civil law* è inevitabilmente il diritto romano. Il concetto di *dominium ex iure Quiritium* rappresentava una forma di titolarità tendenzialmente assoluta, unitaria e intrinsecamente legata alla *res*, ossia alla cosa materiale. Questa concezione originaria ha plasmato in modo determinante l'intera tradizione giuridica continentale, ponendo l'accento su un legame forte e diretto tra il soggetto e la cosa materialmente intesa. Il *dominium* era definito come il diritto di usare e di disporre della cosa, nei limiti consentiti dalla ragione giuridica – evidenziando così un potere ampio del proprietario, sebbene già mitigato da un riferimento a limiti intrinseci.

Questa concezione poneva un'enfasi cruciale sulla materialità dell'oggetto: la proprietà si identificava quasi con la cosa stessa. Il diritto di proprietà, in questa prospettiva, agiva come un "filtro per distinguere le cose che esistono solo da un punto di vista legale... dalle cose in senso materiale". La materialità era, quindi, un criterio discriminante per l'applicazione del regime proprietario nella sua forma più piena.

La forte impronta del diritto romano ha instillato nella tradizione di *civil law* una concezione della proprietà intrinsecamente legata alla fisicità dell'oggetto. Il diritto romano, infatti, distingueva nettamente le *res corporales*, i beni tangibili, dalle *res*

incorporales, entità intangibili come i diritti. Il *dominium*, il modello di proprietà più completo, era primariamente concepito in relazione alle *res corporales*. Le codificazioni di civil law, eredi di questa tradizione, hanno definito la proprietà principalmente in relazione a "cose" fisiche, come testimonia, ad esempio, il codice civile francese e quello italiano del 1865, secondo cui sono beni le cose che possono formare oggetto di proprietà.

Di conseguenza, l'applicazione diretta e integrale del concetto tradizionale di proprietà a entità prive di fisicità, come i dati o il software, diventa concettualmente problematica. Ciò non implica un'impossibilità assoluta, ma richiede spesso costruzioni analogiche o la creazione di statuti giuridici speciali, come nel caso della proprietà intellettuale, che possono discostarsi dal paradigma classico, piuttosto che un'integrazione organica nel concetto tradizionale di proprietà. Questa tensione spiega, in parte, la "crisi della materialità" che si affronterà più avanti.

Civil Law - evoluzione e codificazioni

Nel corso del Medioevo, per rispondere alle esigenze dell'economia feudale, si assistette a una scomposizione del *dominium* in *dominium directum*, spettante al concedente, e *dominium utile*, spettante al concessionario che traeva l'effettivo godimento dalla cosa. Nonostante questa frammentazione, i grandi giuristi medievali, come Bartolo da Sassoferrato, cercarono di ricondurre la nozione della proprietà alla sua limpida unità concettuale romanistica. Il Medioevo rappresenta quindi una deviazione dalla purezza romanistica, ma il richiamo al modello unitario rimane un elemento costante.

Successivamente, le scuole giusnaturalistiche ed illuministiche del XVII e XVIII secolo mirarono a un ritorno alla concezione individualista romana, superando l'assetto feudale. La proprietà venne elevata al rango di diritto naturale e innato dell'uomo, come nelle teorie di Locke e nelle riflessioni di Voltaire. Il Code Napoléon del 1804 è l'emblema di questa riscoperta, esaltando la proprietà all'articolo 544 come "*il diritto di godere e disporre delle cose nel modo più assoluto, a condizione che non se ne faccia un uso proibito dalle leggi o dai regolamenti*". Questa formula, che riaffermava l'illimitatezza e l'imprescrittibilità del diritto, fu ampiamente recepita in Europa, influenzando lo Statuto Albertino del 1848 e il Codice Civile italiano del 1865, il cui articolo 436 ne ricalcava la definizione. Il modello napoleonico rappresenta l'apice della concezione individualistica e assolutistica della proprietà.

Un'evoluzione significativa si registra con il Codice Civile italiano del 1942. L'articolo 832 definisce la proprietà come "*il diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico*". Con questa formulazione, si abbandona l'enfasi sull'assolutezza formale per

introdurre esplicitamente "limiti" e "obblighi", prefigurando una proprietà "conformata" dalla legge. Questo cambiamento è ulteriormente rafforzato dalla Costituzione italiana del 1948, in particolare dall'articolo 42, che, pur riconoscendo e garantendo la proprietà privata, ne subordina i modi di godimento e i limiti alla "funzione sociale" e all'esigenza di renderla accessibile a tutti.

Civil Law - caratteristiche e pluralità

Le caratteristiche tradizionalmente attribuite al diritto di proprietà nella tradizione di civil law sono la pienezza, l'esclusività e l'assolutezza, sebbene quest'ultima vada intesa con le dovute precisazioni nel contesto contemporaneo. La **pienezza** indica la potenziale generalità delle facoltà spettanti al proprietario: egli può fare della cosa tutto ciò che non è espressamente vietato o che non lede i diritti altrui o l'interesse collettivo. L'**esclusività** si concretizza nello *ius excludendi omnes alios*, ossia il diritto di escludere chiunque altro dal godimento del bene e da qualsiasi ingerenza su di esso. Questo carattere è tradizionalmente visto come un corollario dell'autonomia del proprietario. L'**assolutezza**, un tempo intesa come assenza di limiti (come nel Codice del 1865), oggi va interpretata principalmente come opponibilità *erga omnes* del diritto. I limiti non sono più considerati mere eccezioni esterne, ma elementi intrinseci che "conformano" il diritto stesso.

La riflessione giuridica del XX secolo, in particolare in Italia grazie al contributo di Salvatore Pugliatti, ha messo in luce come non esista un unico e monolitico statuto proprietario, bensì una "pluralità di statuti proprietari". Si è quindi affermato il passaggio "dalla proprietà alle proprietà". Ciò significa che il contenuto del diritto di proprietà – i suoi poteri, limiti e obblighi – varia significativamente a seconda della natura del bene. Ad esempio, un fondo rustico non soggiace allo stesso regime giuridico di un fondo edificabile, di un bene culturale o di un bene produttivo. Questa pluralità, tuttavia, non compromette l'unità concettuale del diritto di proprietà come istituto generale, ma ne riconosce la complessità e l'articolazione interna in risposta alle diverse categorie di beni e agli interessi pubblici e privati coinvolti.

Il concetto di "property" nella Common Law

Per individuare le origini dell'esperienza giuridica inglese, occorre risalire alla Conquista Normanna del 1066. Guglielmo il Conquistatore impose sull'isola un sistema compiutamente feudale, in cui il Re era considerato il proprietario ultimo di tutta la terra del regno; si parla in proposito di *ultimate ownership* o *eminent domain*. Questo principio, sebbene oggi abbia una valenza largamente formale, è cruciale perché implica che nessun suddito sia proprietario assoluto della terra, ma la "tiene" (*holds*) dalla Corona.

I sudditi, originariamente i baroni normanni che avevano partecipato alla conquista, "tenevano" la terra in base a un rapporto definito come "*tenure*". Tale rapporto implicava la prestazione di *services* (servizi, inizialmente di natura militare, poi evolutisi in altre forme o in pagamenti pecuniari) al signore (*lord*) e la soggezione a *incidents* (oneri eventuali come l'*escheat*, ovvero il ritorno del feudo al *lord* in assenza di eredi). Questo sistema creò una struttura gerarchica e piramidale di rapporti personali e di diritti sulla terra, radicalmente diversa dalla concezione unitaria e individualistica del *dominium* romanistico. Lo *Statute Quia Emptores* del 1290, pur vietando la creazione di nuove *tenures* intermedie (la cosiddetta sub-infeudazione) e favorendo così l'alienabilità diretta degli *estates*, non abolì il sistema tenuriale in sé. L'impalcatura concettuale di tale sistema è rimasta, infatti, alla base del *land law* inglese.

La *property law* porta ancora oggi l'impronta del feudalesimo. Concetti come *estate* e la persistenza formale dell'*ultimate ownership* della Corona non sono meri arcaismi, ma conformano la struttura logica fondamentale del sistema: non si è proprietari della terra in senso assoluto come nella *civil law*, ma si detiene un *estate* (un diritto sulla terra misurato nel tempo) dalla Corona. Questa origine storica è la causa principale della naturale e fisiologica frammentazione dei diritti sulla terra in Inghilterra.

Anche se i servizi e gli aspetti più pratici del feudalesimo sono in gran parte scomparsi, soprattutto dopo il *Tenures Abolition Act 1660*, la struttura concettuale per cui si è titolari di un *estate in land* (un diritto temporale sulla terra) piuttosto che della terra stessa come oggetto fisico unitario, persiste. Questa persistenza rende la frammentazione dei diritti sulla terra una caratteristica normale e intrinseca del sistema, a differenza della *civil law* dove la proprietà è tendenzialmente unitaria e i diritti reali limitati sono visti come eccezioni o compressioni del *dominium*.

Common Law - distinzioni fondamentali

Nella common law vi è una distinzione fondamentale tra *real property* e *personal property*.

Originariamente, tale bipartizione era basata sulla natura delle azioni processuali disponibili per la tutela dei diritti: le ***real actions*** (come il *writ of right*) permettevano il recupero effettivo della *res*, e si applicavano principalmente alla terra e ai diritti feudali su di essa, i cosiddetti *freehold estates*. Le ***personal actions*** (come le azioni di *detinue* o di *trover*), invece, conducevano, di regola, solo a una condanna pecuniaria per il valore della cosa sottratta, e si riferivano tipicamente ai beni mobili.

Sebbene i rimedi processuali siano stati unificati, la distinzione tra *real* e *personal property* ha plasmato lo sviluppo di due corpi normativi distinti, con regole diverse, ad

esempio, in materia di successione *mortis causa*: storicamente, la *real property* non era liberamente disponibile per testamento, a differenza della *personalty*.

Nella common law, il termine **ownership** tende ad assumere un valore descrittivo di una situazione di appartenenza intesa come titolarità di diritti sui beni, siano essi mobili o immobili, piuttosto che una proprietà assoluta della cosa fisica come concepita nella *civil law*. Come è stato osservato, «agli occhi di un giurista inglese... si pone un'alternativa tra 'proprietà della cosa' e 'proprietà del diritto'». L'*ownership* che è sicuramente ammessa è quella dei diritti. In particolare, nel campo della *real property*, nessuno, tranne la Corona, è considerato proprietario assoluto della terra; si può solo avere il possesso di un *estate* in essa.

L'**estate** è una nozione astratta e centrale nel *land law* inglese. Esso definisce la natura e, soprattutto, la durata del diritto che un soggetto ha sulla terra. È stato efficacemente descritto come "un tempo concesso sulla terra, ovvero una terra concessa per un tempo" come nel celebre *Walsingham case*. Il concetto di *estate* è la chiave per comprendere la *property* nella *common law*. Non si tratta di possedere la "cosa" in sé in modo unitario e atemporale come nella *civil law*, ma di possedere un "interesse" nella cosa, un diritto, definito principalmente dalla sua durata. Questo permette la coesistenza di molteplici diritti (ad esempio, un *life estate*, seguito da un *remainder in fee simple*) sullo stesso appezzamento di terra. Questa "frammentazione del titolo" è fisiologica e non eccezionale.

Common Law - Equity e Trust

Oltre alla articolazione in senso temporale dei property rights, l'altra idea guida del modello inglese di *property* è la loro articolazione in senso funzionale. Per illustrare di cosa si tratta occorre brevemente descrivere cosa è l'Equity. Si tratta di un complesso di regole e principi che si è sviluppato storicamente a fianco della common law, e talvolta in correzione ad esso. Amministrata originariamente dalla Court of Chancery, l'Equity era basata su canoni di giustizia e coscienza, e mirava a prevalere sulla common law in caso di conflitto, in virtù di una sua presunta superiore eticità. L'Equity interviene per mitigare il rigore della common law e offrire rimedi (come la *specific performance* o l'*injunction*) o riconoscere diritti che la common law, per la sua rigidità formale, non tutelava.

Il **trust** è considerato "il più originale ed importante contributo del diritto inglese alla scienza giuridica" (Maitland). Esso origina storicamente dallo *use*, un meccanismo attraverso il quale un soggetto (A, il *settlor*) trasferiva un *estate* a un altro soggetto (B, il *feoffee to uses*, che in seguito diventerà il *trustee*), affinché quest'ultimo lo amministrasse "a beneficio di" (*to the use of*) un terzo (C, il *cestui que use*, che evolverà nel *beneficiary*). Inizialmente, gli obblighi del *trustee* erano di natura

prettamente morale, ma l'Equity, agendo *in personam* sulla coscienza del detentore del titolo, iniziò a renderli giuridicamente vincolanti. Lo *Statute of Uses* del 1535 tentò di "eseguire lo *use*", trasferendo il titolo legale (*legal estate*) direttamente al beneficiario, ma l'ingegnosità dei giuristi eluse la portata della legge attraverso la creazione dello "*use upon a use*", da cui nacque il moderno *trust*.

Nel *trust*, il *trustee* è titolare del *legal estate*, riconosciuto dal common law, e ha i poteri di gestione e disposizione del bene. Il *beneficiary* (o *cestui que trust*) è titolare dell'*equitable interest*, riconosciuto e tutelato dall'Equity, e ha diritto ai benefici economici derivanti dal bene in *trust* (il cosiddetto *trust fund*). Il *trust* permette quindi una scissione fondamentale tra la titolarità formale/legale (in capo al *trustee*) e il godimento effettivo/beneficiario (in capo al *beneficiary*). Questa struttura offre un'enorme flessibilità per una vasta gamma di scopi, tra cui la gestione patrimoniale, la pianificazione successoria, la tutela di interessi di soggetti incapaci, la realizzazione di scopi caritatevoli e molte altre finalità. È importante sottolineare che il *trust* può avere ad oggetto sia *real property* sia *personal property*.

III. La distinzione tra beni materiali e immateriali

Beni materiali/immateriali nella Civil Law

Il diritto romano, quale fondamento dei sistemi di civil law, operava una distinzione fondamentale tra *res corporales* e *res incorporales*. Le ***res corporales*** erano le cose che si possono toccare, che hanno una consistenza fisica, come un fondo, uno schiavo, un vestito, l'oro. Le ***res incorporales***, invece, erano entità che non si possono toccare, che consistono in diritti, come l'usufrutto, l'eredità intesa come complesso di diritti, i diritti di credito e le servitù. Questa distinzione ha profondamente influenzato i codici civili dei paesi di tradizione romanistica. La proprietà, nel suo nucleo centrale, è tipicamente definita in relazione a "cose" materiali.

L'articolo 810 del Codice Civile italiano, ad esempio, afferma che "Sono beni le cose che possono formare oggetto di diritti", dove il termine "cose" implicitamente richiama la materialità, sebbene il concetto di "bene" possa poi estendersi a entità non fisiche. La tutela piena e i rimedi tipici della proprietà, come l'azione di rivendicazione, sono tradizionalmente e più efficacemente ancorati alla materialità del bene.

Beni materiali/immateriali nella Common Law

Nell'ambito della *personal property*, la distinzione principale operata dalla common law è tra ***choses in possession*** (o *tangible chattels*) e ***choses in action*** (o *intangible chattels*). Le prime sono beni mobili corporali, che possono essere fisicamente posseduti e trasferiti mediante consegna, come gioielli, automobili o merci. Le

seconde, le *choses in action*, sono diritti patrimoniali che non possono essere fisicamente posseduti e che possono essere fatti valere o realizzati solo attraverso un'azione legale. Esempi tipici includono crediti, debiti, azioni societarie, quote di fondi, diritti d'autore, brevetti, marchi e l'avviamento.

La common law, storicamente, ha mostrato una notevole flessibilità nell'estendere il concetto di *property* a una vasta gamma di diritti immateriali, inquadrandoli appunto come *choses in action*. Questa categoria si è dimostrata capace di includere nuove forme di ricchezza man mano che emergevano, come ad esempio quote latte, quote di emissione di carbonio, licenze di gestione dei rifiuti e, più recentemente, criptovalute e NFT. Come osservato da Lawson, «una delle maggiori difficoltà incontrate dagli studenti di *property law* deriva dall'abitudine inglese di scomporre ciò che può essere genericamente chiamato *ownership* nelle sue parti componenti e di rendere ciascuna di esse un'entità astratta». Questa attitudine si riflette anche nella capacità di concepire diritti astratti come forme di *property*. Il termine *property* stesso, come indicato in precedenza, può designare «una cosa fisicamente considerata, ma anche diritti concernenti l'uso e il godimento di tale cosa e persino diritti totalmente indipendenti da una relazione diretta con una cosa fisica, come un credito».

Di conseguenza, la common law possiede un apparato concettuale che, pur con i suoi dibattiti interni (si veda la discussione sul *tertium genus* per i *digital assets*), è intrinsecamente più preparato, o meno strutturalmente ostile, a trattare i beni digitali e altri immateriali come forme di *property*.

Le diverse impostazioni concettuali hanno implicazioni significative per il regime giuridico e la tutela dei beni immateriali. Nella civil law, la tendenza è quella di creare regimi speciali e leggi ad hoc per i beni immateriali (si pensi al diritto d'autore o ai brevetti). Nella common law, invece, l'inclusione di un bene immateriale nella categoria delle *choses in action* lo sottopone, in linea di principio, alle regole generali della *personal property* per quanto riguarda la titolarità, il trasferimento, la possibilità di costituirvi garanzie (ad esempio, attraverso un *charge* o un *security interest*), e la tutela contro interferenze, sebbene con gli adattamenti specifici richiesti dalla natura del bene. La qualificazione di un nuovo bene digitale come *property* (e la sua eventuale collocazione in una sottocategoria specifica) è quindi cruciale per determinarne il regime giuridico applicabile e gli strumenti di tutela a disposizione del titolare.

IV. Crisi della materialità e prime sfide della digitalizzazione

Crisi della materialità e beni digitali

La rivoluzione digitale ha generato una nuova classe di entità di valore economico – dati, software, informazioni digitali, nomi a dominio, valute virtuali, token non fungibili (NFT) – che sfidano le categorie giuridiche tradizionali elaborate sulla base dell'idea che la ricchezza è essenzialmente legata alla proprietà di beni materiali. Questi "nuovi beni" sono intrinsecamente immateriali; la loro "esistenza" è legata a sequenze di codice binario, algoritmi e supporti informatici, e la loro percezione e interazione avvengono prevalentemente tramite interfacce digitali.

L'analisi comparatistica ha evidenziato profonde divergenze concettuali. La civil law, ancorata alla tradizione romanistica, concepisce la proprietà in termini unitari, con un forte legame alla materialità della *res*, sebbene si sia evoluta verso il riconoscimento della "funzione sociale" e di una pluralità di statuti proprietari differenziati in base alla natura dei beni: «La qualificazione delle entità digitali come 'beni immateriali' si scontra con la difficoltà di garantire al loro proprietario i tipici rimedi associati alla proprietà» (Calzolaio).

La common law, invece, frutto della sua peculiare evoluzione storica e dell'impronta del feudalesimo, vede la *property* come un fascio di diritti temporalmente definiti (*estates*) sulla terra, caratterizzata da una frammentazione fisiologica dei titoli e dalla centralità del possesso. L'Equity, con istituti come il *trust*, ha ulteriormente accentuato la flessibilità del sistema, permettendo la separazione tra controllo legale e beneficio economico.

Entrambe le tradizioni giuridiche, pur con i loro distinti apparati concettuali, sono oggi profondamente sfidate dalla crescente importanza economica dei beni immateriali e digitali. La "crisi della materialità" rappresenta un terreno comune di interrogazione e di potenziale trasformazione.