



# DOVERI INTERGENERAZIONALI E TUTELA DELL'AMBIENTE

Sviluppi, sfide e prospettive per Stati,  
imprese e individui

a cura di Pasquale Pantalone

Atti del Convegno svoltosi presso  
l'Università degli Studi di Milano - 7 ottobre 2021

## Il diritto dell'economia

numero monografico

ISSN 1123-3036



STEM Mucchi Editore



Università degli Studi  
**Mediterranea**  
di Reggio Calabria

Dipartimento di Giurisprudenza, Economia e Scienze umane



## UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO

La pubblicazione è stata realizzata nell'ambito del progetto di ricerca SEED 2019 dal titolo *The Common Core of European Intergenerational Duties: Towards a European Charter*, finanziato dall'Università degli Studi di Milano

*Direttore Responsabile:* Prof. Fabrizio Fracchia - Università Commerciale "Luigi Bocconi" di Milano, Via Röentgen, 1 - 20136 - Milano - tel. 02.583.652.25.

La rivista «Il diritto dell'economia», fondata e diretta dal 1954 al 1987 da Mario Longo, ha continuato la pubblicazione, dal 1987, su iniziativa di Elio Casetta e Gustavo Vignocchi.

issn 1123-3036

© STEM Mucchi Editore, via Jugoslavia, 14, 41122, Modena

[info@mucchieditore.it](mailto:info@mucchieditore.it)

[info@pec.mucchieditore.it](mailto:info@pec.mucchieditore.it)

[www.mucchieditore.it](http://www.mucchieditore.it)

[facebook.com/mucchieditore](https://facebook.com/mucchieditore)

[twitter.com/mucchieditore](https://twitter.com/mucchieditore)

[instagram.com/mucchi\\_editore](https://instagram.com/mucchi_editore)

[www.ildirittodelleconomia.it](http://www.ildirittodelleconomia.it)



Creative Commons (CC BY-NC-ND 4.0 IT)

Consentite la consultazione e la condivisione. Vietate la vendita e la modifica.

Grafica, impaginazione, gestione sito web: STEM Mucchi Editore Srl - Modena  
Pubblicato nel mese di dicembre 2021

## Brevi osservazioni sui doveri intergenerazionali a tutela dell'ambiente nel diritto civile

Rodrigo Míguez Núñez

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Dovere generico e tecnica del diritto civile (cenni). – 3. Dovere intergenerazionale nel diritto civile. – 4. – Proprietà, natura e doveri. 5. – Dovere di conservazione, tutela intergenerazionale e funzione ecologica della proprietà.

### 1. *Premessa*

Il civilista che è chiamato a riflettere sulla nozione di “dovere intergenerazionale” nel nostro codice civile non ha un compito agevole e ciò per tre motivi. Il primo è perché il termine dovere non è utilizzato frequentemente nel c.c., il quale lo riserva quasi esclusivamente per i rapporti giuridici di natura non patrimoniale<sup>1</sup>. Poi perché nella tecnica del c.c. e nel gergo dei giuristi l'espressione viene spesso legata e scambiata con il sintagma “obbligo”<sup>2</sup>, situazione soggettiva che il codice adotta anche per le prestazioni patrimoniali. Infine perché le situazioni giuridiche passive di cui il c.c. si occupa riguardano rapporti tra singoli e “presenti” soggetti.

Per fare fronte alla difficoltà insita della tematica è necessario compiere due essenziali rilievi di ordine concettuale. Il primo attiene a una nota distinzione: obbligo e dovere non sono qui considerati termini equivalenti. L'obbligo si riserva per le situazioni soggettive in cui un soggetto è tenuto a un certo comportamento nell'interesse di un altro specifico soggetto verso il quale risulta obbligato. La voce “dovere” invece comprende i comportamenti che si hanno verso tutti, ossia la condotta che incombe su tutti i consociati di astenersi di recare danno altrui (rispettare per esempio la proprietà, l'integrità personale o l'onore altrui). Sicché non di rado si precisa che la nozione si esplicita meglio nel «dovere di

<sup>1</sup> Si pensi al matrimonio (art. 143), all'adozione (art. 300), alla filiazione (art. 315), alla decadenza della responsabilità genitoriale (art. 330), alla tutela (art. 358), all'amministrazione di sostegno (art. 410), tra gli altri istituti.

<sup>2</sup> S. Romano, *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1953, 91; A. Palermo, *Obbligo giuridico*, in *Novvis. dig. it.*, XI, 1965, 699 ss. V. anche B. Izzi, *Il rapporto giuridico non patrimoniale*, Milano, 2012.

osservanza»<sup>3</sup>, nel «dovere giuridico di astensione»<sup>4</sup> o nel «dovere generico»<sup>5</sup>, risultando associata come il corrispettivo di un diritto soggettivo assoluto<sup>6</sup>.

Preme in secondo luogo notare che la nozione generica di dovere ha radici e connotazioni che esulano dal diritto. Come insegna Betti, già nella società romana l'uso del termine (nelle vesti di *officium*, categoria morale elaborata dai seguaci della filosofia stoica) riflette «in sé l'ordine etico che è fonte di vincoli aventi di per sé natura extragiuridica, ma che, stando a base della civile convivenza, sono rilevanti per il diritto e destinati ad assicurarne il costante collegamento col costume e con la morale. Così, dall'un lato, si ricomprende nell'*officium* il dovere di assistere e soccorrere altri esseri umani, dagli stretti congiunti agli uomini tutti, dall'altro si esprime con l'*officium* il complesso dei doveri che incombono (e dei correlativi poteri che spettano), in posizioni differenziate, a quanti siano investiti di un compito di protezione e di responsabilità nell'interesse di singoli o della società intera organizzata nella *res publica*»<sup>7</sup>. Il dovere è pertanto connaturale all'uomo dal momento in cui si organizza in comunità, la quale impone la necessità di conservare la sfera d'interessi altrui per garantire un'armonica convivenza. Di qui il senso morale e sociale del dovere, e il suo intreccio con l'etica della responsabilità e della solidarietà<sup>8</sup>. E di qui il significato stringente della correlazione tra la garanzia di diritti inviolabili e la richiesta, propria dei principi fondamentali dell'ordinamento, di adempiere i «doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale» (art. 2 Cost.)<sup>9</sup>.

Sotto questo profilo, preme altresì sottolineare che il “senso del dovere” non si esaurisce nel mero adempimento di obblighi giuridici che trovano la loro fonte e sanzione nel diritto positivo, ossia nell'imposizione specifica di una norma giuridica. Nel suo senso più ampio, e persino pre-giuridico, il dovere investe l'am-

<sup>3</sup> A. Trabucchi, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 2004, 71.

<sup>4</sup> A. Torrente, P. Schlesinger, *Manuale di diritto privato*, Milano, 2017, 87.

<sup>5</sup> M. Paladino, A. Renda, D. Minussi, *Manuale di diritto civile*, Milano, 2020, 170.

<sup>6</sup> P. Zatti, *Manuale di diritto civile*, Padova, 2015, 74; V. Roppo, *Diritto privato*, Torino, 2020, 52; M. Graziadei, *Diritto soggettivo, potere, interesse*, in G. Alpa, et al., *Il diritto soggettivo*, in *Tratt. dir. civ. dir. da R. Sacco*, Torino, 2001, 3 ss. Sul punto bisogna ricordare che è stato Kelsen, sulla base del criterio della coercibilità, ad aver sottolineato che «non vi è nessun diritto per qualcuno senza un dovere giuridico per qualcun altro. Il contenuto di un diritto è in definitiva l'adempimento del dovere di qualche altro». H. Kelsen, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Milano, 1980, 76

<sup>7</sup> E. Betti, *Dovere giuridico (cenni storici e teorica generale)*, *Enc. dir.*, XIV, 1965, 53.

<sup>8</sup> S. Rodotà, *Solidarietà. Un'utopia necessaria*, Roma-Bari, 2014.

<sup>9</sup> P. Perlingieri, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, Napoli, 2020, I, 242; D. Carussi, *Le situazioni giuridiche soggettive*, in E. Gabrielli (a cura di), *Diritto privato*, Torino, 2020, 88. Il fatto che i diritti comportino doveri è principio ben assodato negli strumenti di diritto internazionale. Cfr., per es., art. 29 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo; artt. 17 e 53 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; Preambolo del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici; Preambolo della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, dove leggiamo: «Il godimento di questi diritti fa sorgere responsabilità e doveri nei confronti degli altri come pure della comunità umana e delle generazioni future».

bito dell'interiorità ed è perciò «determinato dalla consapevolezza che le forme di autolimitazione in nome di interessi che superano la personale convenienza riguardano la tutela della società nella quale si vive»<sup>10</sup>.

## 2. *Dovere generico e tecnica del diritto civile (cenni)*

Come ben sappiamo, il diritto civile è permeato di elementi etici e così non comporta laboriosità il compito di ravvisare applicazioni concrete del dovere generico nei suoi diversi istituti.

Quel “qualcosa di dovuto verso tutti” è presente nel dovere negativo che risale alla massima romana *alterum non laedere* (D. 1, 1, 10, 1), ossia il dovere sociale di correttezza e di prudenza che acquista rilevanza giuridica quando non risulta osservato causando un danno ingiusto (art. 2043). Manifestazione di tale principio è la disciplina degli atti emulativi e delle immissioni (artt. 833, 844), istituti che hanno per scopo rispettare la sfera giuridica altrui di fronte a una menomazione illecita. Simile considerazione si può fare a proposito della buona fede contrattuale, che si esplicita nel generale dovere di correttezza (buona fede oggettiva) e di diligenza nell'adempimento del debitore o nel non ledere una situazione giuridica altrui (buona fede soggettiva) sia nella fase di trattative, sia nell'esecuzione o eventuale interpretazione del contratto (artt. 1175, 1176, 1337, 1358, 1366, 1375, 1460 comma 2°). Testimonianza poi di un vincolo di natura extragiuridica, attinente alla sfera etica o personale dell'obbligato, si osserva nel campo delle obbligazioni naturali (art. 2034), laddove non è ammessa la ripetizione di quanto è stato spontaneamente prestato in esecuzione di «doveri morali o sociali». In tal modo, l'adempimento lasciato alla sola “coscienza” del debitore da vita ad un vincolo di natura giuridica. E si badi, infine, la presenza diffusa del dovere di rispettare l'ordine pubblico (sintagma riferito a principi generali, cogenti e inderogabili, capaci di essere ricavati dal complesso del diritto) e il “buon costume” (tema attinente alla “morale corrente” e proprio di un sistema normativo diverso dallo stesso diritto) in materia contrattuale e testamentaria (cfr. artt. 634, 1343, 1354 comma 1°)<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> L. Violante, *Il dovere di avere doveri*, Torino, 2014, 74.

<sup>11</sup> A. De Cupis, *Leggi proibitive, norme imperative e ordine pubblico*, in Id., *Teoria e pratica del diritto civile*, Milano, 1967, 44 e 45.

### 3. *Dovere intergenerazionale nel diritto civile*

Le premesse finora raccolte mi consentono di trattare con una base più solida il tema che motiva queste brevi riflessioni: doveri intergenerazionali e tutela dell'ambiente nel diritto civile.

È bene precisare subito che la questione posta a nostra analisi non può che essere simbiotica: la tutela dell'ambiente si svolge attraverso i doveri di natura intergenerazionale e la tutela delle generazioni – presenti e future – si svolge attraverso il dovere ambientale.

Visto sotto questo profilo, le fonti del dovere intergenerazionale devono necessariamente rinviare a due campi normativi che vanno oltre l'assetto civilistico.

Il primo riguarda la Costituzione. Il principio della solidarietà, come si è già visto, impone l'adempimento dei doveri inderogabili di cui l'artt. 2 Cost. (che ora ben possiamo leggere in rapporto agli artt. 9 e 32)<sup>12</sup> e lo stesso principio dialoga con il «dovere» del cittadino, «di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società» (art. 4 Cost.). In quest'ottica, giova accennare al coinvolgimento (volontario o etico) dei privati nella realizzazione dell'interesse ambientale in applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale: «Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale» (art. 118, comma 4, Cost.). Tramite il combinato di queste disposizioni il diritto costituzionale pone le premesse per attuare il dovere etico (pre-giuridico e pre-politico) che spetta ai cittadini nella tutela dell'ambiente in un'ottica di «solidarietà intergenerazionale», ripristinandosi il rapporto tra diritti inviolabili e doveri inderogabili come «virtù repubblicana»<sup>13</sup>.

Il secondo ordine normativo artefice di doveri intergenerazionali nella nostra disciplina è contenuto nel Testo unico in materia ambientale (d.lgs. 152/2006). Si consideri il principio di precauzione (art. 301, comma 1), norma di tutela giuridica azionabile dalla generazione presente in favore delle generazioni future a fronte dei rischi per l'ambiente e per la salute. Si consideri il principio dello sviluppo sostenibile (art. 3-*quater*), nella sua estrinsecazione volta a garantire «la qualità della vita e le possibilità delle generazioni future». Si consideri l'inquadramento solidaristico e intergenerazionale in tema di tutela e uso delle risorse idriche (art. 144). E si pensi, infine, al comando rivolto agli enti pubblici e privati e alle persone fisiche e giuridiche di qualsiasi natura ad adempiere i predetti princi-

<sup>12</sup> Essenziale, al riguardo, è il rinvio allo studio di G.M. Lombardi, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967.

<sup>13</sup> S. Rodotà, *Solidarietà*, cit., 36. Vedi anche B. De Maria, *Etica repubblicana e Costituzione dei doveri*, Napoli, 2013.

pi tramite il “dovere” di tutela dell'ambiente, degli ecosistemi naturali e del patrimonio culturale sancito dall'art. 3 *ter*.

Se caliamo adesso il quadro normativo così delineato nel contesto della nostra disciplina è d'obbligo riprendere il discorso relativo alla conversione ecologica che da tempo permea i diversi settori del diritto privato<sup>14</sup>. Il fenomeno è complesso e nei limiti di questo scritto non può che essere trattato nelle sue generalità.

Va anzitutto detto che il dovere intergenerazionale impregna la *ratio* della responsabilità per danno ambientale, il cui meccanismo risarcitorio, il “ripristino ambientale”, mira a restituire alle risorse naturali le loro condizioni originarie in applicazione dei principi di precauzione e di sviluppo sostenibile<sup>15</sup>. Insieme a ciò va anche sottolineato l'imposizione al proprietario dell'obbligo di bonifica e del dovere concernente l'adozione di misure di prevenzione in omaggio dei principi di tutela intergenerazionale (art. 242, 244 e 245 de d.lgs. 152/2006).

Più esplicita, perché applicazione diretta del principio di sussidiarietà orizzontale ai fini di tutela dell'ambiente, è la lettura ecologica del contratto, tramite il quale le parti volontariamente si autoimpongono doveri ambientali i cui beneficiari risultano i “terzi indeterminati”; terzi da individuare nel “vivente” (persone, ecosistemi), sia presente che futuro. Ecco quindi il tema del *green franchising*, dell'appalto sostenibile, dell'impresa sociale (d.lgs. 112/2017), del contratto di rendimento energetico o delle modalità del commercio equo e solidale, tra le altre figure<sup>16</sup>.

Anche la materia dei beni comuni diviene riferimento obbligato nell'odierna discussione sui doveri ambientali. Nei termini fissati dalla proposta della Commissione Rodotà per la modifica della disciplina civilistica dei beni pubblici, i beni comuni (espressione riferita perlopiù a beni ambientali) «devono essere tutelati e salvaguardati dall'ordinamento giuridico anche a beneficio delle generazioni future»<sup>17</sup>. La nozione dei beni comuni è conferma della correlazione tra diritti e doveri in un'ottica squisitamente intergenerazionale e ripropone, insieme a ciò, il quesito della soggettività delle generazioni future<sup>18</sup>.

---

<sup>14</sup> Per una prima rassegna di questo processo cfr. R. Míguez Núñez, *La vocazione giuridica di un'enciclica ecologica: note civilistiche a proposito della Laudato si'*, in *Pol. dir.*, 2017, 267 ss.; U. Mattei, A. Quarta, *Punto di svolta. Ecologia, tecnologia e diritto privato. Dal capitale ai beni comuni*, Sansepolcro, 2018; C. Sbert, *The Lens of Ecological Law. A Look at Mining*, Cheltenham, 2020.

<sup>15</sup> V. art. 302, comma 9, d. lgs. 152/2006.

<sup>16</sup> M. Pennasilico, *Sviluppo sostenibile e «contratto ecologico»: un altro modo di soddisfare i bisogni*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, 1319.

<sup>17</sup> Art. 1, lett. c, della proposta della Commissione Rodotà (14 giugno 2007), disponibile sul sito [https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_12\\_1.page?contentId=SPS47624&previousPage=mg\\_1\\_12\\_1](https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.page?contentId=SPS47624&previousPage=mg_1_12_1).

<sup>18</sup> Si veda, sul punto, M.W. Monterossi, *L'orizzonte intergenerazionale del diritto civile. Tutela, soggettività, azione*, Pisa, 2020.

#### 4. *Proprietà, natura e doveri*

Non meraviglia a questo punto affermare che la svolta ecologica del diritto privato incide sull'istituto cardine nel rapporto uomo-natura, l'appropriazione, e che in quest'ambito si prospetti il bisogno di costruire una nuova dimensione della proprietà attribuendo al proprietario un "potere-dovere" incentrato sulla valorizzazione del bene che gli viene affidato<sup>19</sup>.

La riflessione non è di certo nuova. Gli studiosi della proprietà spesso insistono sulla rilevanza dei limiti imposti al diritto di "abusare" dei beni che condizionano l'ambiente (o di quelli ecologicamente sensibili) e sulla primazia degli interessi della collettività a ragione della tutela dell'ambiente<sup>20</sup>.

Ciò che oggi giova rilevare è che di queste nozioni si è fatto portavoce anche il diritto operativo e codificato.

Notissima è per esempio la sentenza della Corte di Strasburgo del 27 novembre 2007 (*Hamer c. Belgio* n. 21861/03, § 79): «gli imperativi economici e perfino alcuni diritti fondamentali, come il diritto di proprietà, non dovrebbero vedersi accordare la priorità di fronte a considerazioni riguardanti la tutela dell'ambiente, in particolare laddove lo Stato abbia legiferato in materia». E già prima, in *R. (Trailer & Marina (Level) Ltd) v. Secretary of State for the Environment [2004]*, la Corte d'appello d'Inghilterra e Galles perviene ad analoga soluzione nel rigettare la richiesta di indennizzo di un proprietario di un canale dichiarato Sito di Speciale Interesse scientifico (SSSIs, come previsto dalla *Wildlife and Countryside Act* del 1981) risolvendo che le restrizioni di conservazione sono giuridicamente accettabili poiché misure proporzionate di controllo della proprietà in conformità con l'interesse pubblico previsto dall'articolo 1 Protocollo n. 1 della Conv. EDU.

In una prospettiva molto prossima può essere richiamata la tecnica con cui il Codice civile e di commercio argentino (in vigore dal 2015) limita l'esercizio dei diritti privati sui beni di incidenza ambientale: «[l]a legge non tutela l'esercizio abusivo dei diritti individuali quando può influire sull'ambiente e sui diritti di incidenza collettiva in generale» (art. 14), sicché «l'esercizio dei diritti individuali sui beni [...] non deve incidere sul funzionamento o sulla sostenibilità degli ecosistemi della flora, fauna, biodiversità, acqua, valori culturali, paesaggio, tra gli altri, secondo i criteri previsti dalla legge speciale» (art. 240). E si badi che simili norme si riscontrano anche nel c.c. brasiliano del 2002 (art. 1228, § 1) e nel più recente Codice della Repubblica popolare cinese (art. 286).

Dunque, se giudici e legislatori insistono sulla sussistenza dell'interesse collettivo sui beni di incidenza ambientale e se le limitazioni ad esso associate diven-

<sup>19</sup> L. Casertano, *Proprietà e ambiente. La soluzione italiana a confronto con le nuove esigenze di tutela*, Milano, 2008, 72.

<sup>20</sup> R. Míguez Núñez, *Note minime per una conversione ecologica della proprietà del suolo*, in *Rass. dir. civ.*, 4, 2019, 1072 ss., ove ulteriore bibliografia.



tano connotato intrinseco del diritto di proprietà, può dirsi che il cambiamento di rotta che si avvera in questo settore non è solo conferma della corrispondenza tra diritto e dovere (in uno schema sempre più sbilanciato a scapito del primo), ma anche prova dell'“altruismo intergenerazionale” al quale è condannato il proprietario in attuazione della solidarietà repubblicana<sup>21</sup>.

Tuttavia, un ulteriore passaggio deve essere compiuto per comprendere il senso più ontologico della trasformazione che si avvera nell'istituto della proprietà privata: la nozione di dovere non si svuota nel solo rispetto dei “limiti” imposti dal diritto pubblico in nome dell'interesse generale. Al di là di restrizioni e comandi, essa riguarda l'atteggiamento eco-virtuoso del proprietario nell'esercizio delle proprie facoltà.

Ebbene, se dovere è virtù, se è educazione al vivere sociale, la nozione avvia il dialogo con la “moralità interna” della proprietà, ottica in cui si inquadrano le teorie che vedono in essa non tanto uno strumento prettamente patrimoniale legato alla massimizzazione delle utilità e del benessere personale, ma la “base virtuosa” per incorporare molteplici valori (solidarietà, democrazia, dignità, uguaglianza, autodeterminazione, sostenibilità) che consentono lo sviluppo delle capacità dei consociati nonché la “fioritura” delle comunità in cui viviamo<sup>22</sup>.

Ne risulta che da un modello negativo di interdizione (non inquinare) o di imposizioni di norme, si transita verso un rapporto positivo “di fare”, esito di obbligazioni volontariamente assunte dal *dominus*. Si assiste così allo sviluppo di limiti “accettati” o “internalizzati” dal proprietario in un quadro delineato dalla consapevolezza che le utilità di certi beni (pensiamo ai servizi ecosistemici forniti dal suolo) non gli appartengono in esclusiva ma che sono comuni a tutti.

Da tutto ciò consegue che, oltre il “dovere di osservanza” di non cagionare danno ambientale nell'esercizio delle facoltà di *dominus*, al proprietario spetta il dovere di tutelare e mantenere la qualità ambientale o le utilità ecologiche di certe risorse<sup>23</sup>, comando che si adopera tenendo in considerazione due specifici compiti ambientali: l'onere *in vigilando* (su cui v. per es. art. 245 del c.a.) e il dovere di conservazione<sup>24</sup>.

---

<sup>21</sup> R. Boffa, *Biens destinés*, in M. Cornu, F. Orsi e J. Rochfeld (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, Paris, 2017, 122.

<sup>22</sup> Cfr. G.S. Alexander, *Property and Human Flourishing*, New York, 2018, spec. xiv ss. Per un'applicazione concreta di queste premesse cfr. B. Akkermans, *Sustainable Obligations in (Dutch) Property Law*, in S. Demeyere e V. Sagaert (eds.) *Contract and Property with an Environmental Perspective*, Cambridge-Antwerp-Chicago, 2020, 29 ss.

<sup>23</sup> Dovere che da un punto di vista negativo si esplicita anche nel non cagionare danno ambientale nell'esercizio delle facoltà di *dominus*. Cfr., in merito, G. Leray, *L'immeuble et la protection de la nature*, Paris, 2019, 267; B. Grimonprez, *La fonction environnementale de la propriété*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 2015, 3, 541.

<sup>24</sup> Riflette sul punto di M. Hautereau-Boutonnet, *Le Code civil, un code pour l'environnement*, Paris, 2021, 121 ss.

### 5. *Dovere di conservazione, tutela intergenerazionale e funzione ecologica della proprietà*

Veniamo al punto che interessa di più in questa sede: l'agire per la conservazione degli ecosistemi in ottica intergenerazionale.

Va da sé che il dovere di conservazione che pesa sul proprietario non si risolve nella sola utilizzazione ecologicamente virtuosa del bene, ossia nel solo fatto di ricavare dalla facoltà di godimento uno strumento di eco-sostenibilità. La "moralità interna" del *dominus* irradia anche la forma di concepire la facoltà di disposizione (valore di scambio), la quale diviene potente strumento di creazione di doveri ambientali a beneficio intergenerazionale. Si pensi alla rilettura in chiave ecologica di istituti come l'usufrutto, la superficie o l'enfiteusi, o all'enigmatico 2645-ter c.c. nelle vesti di "eco-vincolo" (per non impegnarci, per ragioni di opportunità, in una più approfondita disamina delle novazioni legislative di diritto comparato che vanno in questa direzione)<sup>25</sup>. Avviene così che la tecnica del contratto, dei diritti reali minori, nonché dei vincoli autoimposti, si prospettano come fonte normativa di doveri ambientali in capo ai titolari di diritti reali e ai terzi chiamati a rispettarli.

La conclusione cui possiamo giungere è dunque ovvia: il dovere trasforma la proprietà e gli istituti di diritto privato ad essa collegati. Da titolare di diritto, da monarca sul suo bene, il *dominus* diviene sempre più "agente responsabile", «guardiano della natura»<sup>26</sup>, derivandone un doppio capovolgimento del rapporto dominicale. Doppio perché l'enfasi non è ormai posta sul momento appropriativo (facoltà del titolare sulla cosa), bensì sull'oggetto della proprietà; ossia sul destino o valenza del bene. Doppio perché il rispetto delle utilità ecologiche che procura la cosa consente di spostare l'attenzione dalla tecnica dei diritti a quella dei doveri in modo tale di garantire l'accesso, la preservazione e la trasmissione delle risorse naturali alla collettività presente e futura. Nasce proprio di qui la necessità di riformulare la definizione di proprietà (già non solo il "diritto" ma il "diritto e dovere" di godere e disporre di una cosa in attenzione alla sua valenza e/o incidenza ambientale)<sup>27</sup>, in modo tale da concepirla quale strumento atto

<sup>25</sup> Su cui, seppur per una prima ricognizione, R. Míguez Núñez, *Note minime per una conversione ecologica della proprietà del suolo*, cit., 1101.

<sup>26</sup> Trattasi di una nota riflessione aristotelica, rievocata dal fortunato saggio di J. de Malafosse, *La propriété gardienne de la nature*, in *Etudes offertes à Jacques Flour*, Paris, 1979, 335.

<sup>27</sup> W. Dross, *De la revendication à la réattribution: la propriété peut-elle sauver le climat?*, in *Dalloz*, 2017, 2553.

a realizzare la «responsabilità cosmopolita»<sup>28</sup> o «collettiva»<sup>29</sup> dei consociati nel governo dei beni ecologicamente sensibili<sup>30</sup>.

Si badi però che nulla di nuovo si afferma. Che il diritto di tutti alla natura si esprima sotto la forma del dovere di ognuno di salvaguardare l'ambiente naturale in cui si vive è capitolo ben noto della tecnica della proprietà privata. Basterà ricordare il disposto dell'art. 153 della costituzione di Weimar («La proprietà impone degli obblighi. Il suo uso deve al tempo stesso servire al bene della collettività») o leggere le pagine con cui Comte, anticipando la riflessione giuridica sulla funzione sociale della proprietà, ravvisava nel proprietario un funzionario incaricato dall'umanità per la gestione di una porzione della ricchezza comune e obbligato ad utilizzarla nel modo più proficuo per il raggiungimento dell'interesse collettivo in una logica transgenerazionale<sup>31</sup>.

Ma proprio per quel che si è detto in questi ultimi paragrafi, preme oggi sottolineare che la logica del dovere consente di dilatare la funzione sociale della proprietà la quale diviene essenzialmente “funzione ecologica”<sup>32</sup>, funzione cioè basata sul “dover fare”, sul dover attivarsi per il bene comune, sul dovere di cui l'art. 2 e 118 ultimo c. della Cost. Così, in un'epoca sempre più aperta alla contemplazione degli interessi del non proprietario, presente e futuro, si avvera anche nella nostra disciplina il passaggio dalla logica “predatrice” a una logica “protettrice”, dalla proprietà “potere” alla proprietà “funzione”, al fine di dare coerenza ed efficienza all'ordinamento alla luce della tutela dell'ambiente quale «valore costituzionale primario e assoluto»<sup>33</sup>.

---

<sup>28</sup> Y.-C. Zarka, *L'inappropriabilité de la Terre. Principe d'une refondation philosophique, face aux enjeux de notre temps*, Paris, 2013, 49.

<sup>29</sup> G. Così, *Tutela del mondo e normatività naturale*, in L. Lombardi Vallauri (ed.), *Il Meritevole di Tutela*, Milano, 1990, 176.

<sup>30</sup> Per una migliore comprensione di questa logica, come non rinviare alle pagine di H. Jonas, *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica* (1979), a cura di P.P. Portinaro, Torino, 2009.

<sup>31</sup> A. Comte, *Système de politique positive, ou Traité de sociologie instituant la religion de l'humanité*, I, 3<sup>a</sup> ed., Paris, 1890, 363 e 156.

<sup>32</sup> Esplicito al riguardo è l'art. 58 della Cost. colombiana (1991) e l'art. 321 del testo ecuadoriano (2008). In tema, per un primo sguardo comparativo, vedi R. Míguez Núñez, *Note minime per una conversione ecologica della proprietà del suolo*, cit., 1097-1098; H. Alviar García, *Looking Beyond the Constitution: The Social and Ecological Function of Property*, in R. Dixon e T. Ginsburg (eds.), *Comparative Constitutional Law in Latin America*, Northampton, MA, 153; N.S. Bryner, *Public interests and private land: The ecological function of property in Brazil*, in *Virginia Environ. Law J.*, 2016, 34, 122 ss. S. Di Benedetto, *La funzione ecologica della proprietà collettiva sulle terre ancestrali: un nuovo modello di rapporto tra diritti umani e tutela dell'ambiente?*, in *Dir. um. dir. int.*, 2016, 3, 587-608.

<sup>33</sup> Corte cost. n. 367/2007.