

L'ACQUA COME BENE COLLETTIVO

AWATER AS A COLLECTIVE GOOD

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 16 bis, junio 2022, ISSN: 2386-4567, pp. 2636-2663

Maria Cristina
CERVALE

ARTÍCULO RECIBIDO: 3 de septiembre de 2021

ARTÍCULO APROBADO: 22 de marzo de 2022

RESUMEN: La categoria dei beni giuridici ricomprende anche l'acqua, una risorsa naturale di preminente importanza per la vita di ogni essere umano. Il diritto all'acqua è un diritto fondamentale dell'individuo e ciò ne rende necessaria una disciplina giuridica volta alla tutela del bene e alla regolamentazione del suo uso. Anche in relazione alle acque, considerate nella loro varietà e pluralità, può individuarsi una forma di appartenenza riconducibile alla proprietà collettiva che supera il concetto di proprietà individuale ed esclusiva e valorizza la partecipazione della comunità titolare del patrimonio idrico alla gestione e al godimento del bene. Oggi, il dibattito è ancor più vivacizzato dalla legge 20 novembre 2017, n. 168, sui domini collettivi, definiti come ordinamento giuridico primario delle comunità originarie. Tale legge classifica i beni collettivi e tra essi inserisce i corpi idrici sui quali i residenti esercitano usi civici. La disciplina dei corpi idrici all'interno delle norme sui domini collettivi consente una maggiore tutela delle risorse idriche quali beni di collettivo godimento, strumenti primari di sviluppo e conservazione del patrimonio naturale.

PALABRAS CLAVE: Acqua; corpi idrici; beni collettivi; proprietà collettiva.

ABSTRACT: *The category of legal assets also includes water, a naturale resource of incredible importance for the life of every human being. The right to water is a fundamental one for every person, and this requires a legal framework aimed at protecting it and regulating its use. Also about waters, considered in their variety and plurality, a form of belonging can be identified: it can be traced back to collective ownership, a concept that goes beyond the one of individual and exclusive ownership and enhances the participation of the community that owns the water assets in the management and enjoyment of the asset itself. Today, the debate is even more enlivened by the law n.168, 20 november 2017, on collective domains, defined as the primary legal order of the original communities. This law classifies collective goods, and among them it includes the water bodies on which residents exercise civic uses. The regulation of water bodies within the rules on collective domains allows a greater protection of water resources as assets for collective enjoyment, primary tools for development and conservation of the natural heritage.*

KEY WORDS: Water; water bodies; collective domains; collective ownership.

SUMARIO.- I. L'ACQUA COME RISORSA NATURALE E COME BENE GIURIDICO.- II. LE DIVERSE TIPOLOGIE DI ACQUE.- III. L'ACQUA NELLA DISCIPLINA DEL CODICE CIVILE.- IV. LA PROPRIETA' COLLETTIVA DELLE ACQUE.- V. LA LEGGE 20 NOVEMBRE 2017, N. 168 SUI DOMINI COLLETTIVI E I CORPI IDRICI.- VI. I CORPI IDRICI E LA NORMATIVA PRECEDENTE ALLA LEGGE 168/2017.- VII. I CORPI IDRICI COME BENI COLLETTIVI.- VIII. I CORPI IDRICI AL VAGLIO DELLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ E DI MERITO.- IX. QUALI CONSIDERAZIONI FINALI?

I. L'ACQUA COME RISORSA NATURALE E COME BENE GIURIDICO.

Appare evidente, quasi scontato, il valore che l'acqua assume per il pianeta e per gli esseri viventi: trattasi di una risorsa naturale qualitativamente preziosa ed essenziale, quantitativamente scarsa e distribuita in modo non omogeneo sul territorio. Dall'interesse naturalistico, idrografico e idrogeologico si passa poi, inevitabilmente, all'interesse da parte del diritto in relazione al quale l'acqua assume la qualifica di bene in senso giuridico. Sotto tale profilo, prima di procedere alla trattazione delle norme che ne caratterizzano la disciplina privatistica, occorre riflettere sulle potenzialità di tale bene, sui bisogni che esso è chiamato a soddisfare, sulle problematiche che pone sul piano della riflessione¹.

E' opinione comune, prima ancora che giuridica, che l'acqua si presenti in natura secondo forme o manifestazioni differenti che ne determinano una grande varietà in relazione alla quale mutano le questioni e le soluzioni da adottare.

La prima percezione, pertanto, è quella della pluralità, un tema caro ai domini e ai beni collettivi che ritorna anche per l'acqua nel senso che vi sono molteplici suddivisioni della stessa all'interno di un unico genere. La pluralità insita nel concetto non dipende soltanto dalle numerose qualità naturali delle acque, cioè dalle loro caratteristiche fisiche, organolettiche o dalla loro composizione chimica, ma è dettata anche dalla diversa funzione economico-sociale che esse svolgono in relazione alle differenti forme di utilizzazione e ai variabili interessi che sono atte a soddisfare. Acque marittime, acque interne e, nell'ambito di queste ultime, acque minerali, salmastri, termali, medicinali, potabili: tante sono le differenziazioni e le possibilità di utilizzo e, in relazione alla sua fruibilità, l'acqua costituisce un bene in parte lasciato libero a tutti, in parte utilizzato dagli operatori economici con attività

¹ Il concetto di cosa e il concetto di bene appaiono strettamente collegati tra loro, in un rapporto tra contenente e contenuto, e la dottrina si è molto dedicata a tale tipo di riflessione sin dalle prime voci enciclopediche: PUGLIATTI, S.: "Beni (teoria gen.)", *Enc. dir.*, V, Milano, 1959, p. 164 ss.; PUGLIATTI, S.: "Cosa (Teoria generale)", *Enc. dir.*, XI, Milano, 1962, p. 19 ss.

• **Maria Cristina Cervale**

Ricamatore di Diritto Privato, Universidad de LAquila, Italia. E-mail: mariacristina.cervale@univaq.it

di prelievo, di trasformazione e di commercializzazione per divenire, quindi, bene di consumo.

La seconda percezione riguarda la considerazione che l'accesso all'acqua e in particolare all'acqua potabile, prima ancora del valore economico che esso può assumere, senza dubbio rilevante, costituisce un diritto umano universale e fondamentale, una risorsa strettamente legata alla vita, alla salute, al benessere quotidiano, al libero e dignitoso sviluppo della persona. L'accesso all'acqua, pertanto, oltre che costituire di per sé un diritto fondamentale della persona, rappresenta lo strumento attraverso il quale soddisfare altri diritti fondamentali: considerazione, quest'ultima, che ne amplifica l'indiscusso valore. Il ruolo essenziale che l'acqua ha in sé induce a considerarla come una risorsa, una risorsa idrica appunto, sulla quale doverosamente deve concentrarsi l'attenzione degli studiosi, in particolare di giuristi e di economisti, per regolarne l'uso e la fruibilità, nella costante attenzione ad evitarne sprechi, preservarla e renderla accessibile a tutti.

Il valore qualitativo dell'acqua come risorsa si sviluppa sin dalle esperienze storiche passate. Già il diritto romano crea una disciplina giuridica dell'acqua capace di conciliare le esigenze dell'economia privata con gli interessi pubblici dell'epoca, nella consapevole e inevitabile alternanza tra sfera pubblica e sfera privata, tra usi pubblici e usi privati. Tuttavia, il diritto romano, occupandosi dell'acqua, mostra originariamente la preoccupazione di disciplinarne gli effetti dannosi piuttosto che la propensione verso la possibile utilità delle acque, fluviali, torrentizie, piovane². Peraltro, le grandi opere acquedottistiche della civiltà romana, di cui alcune qualificate come patrimonio universale dell'umanità, testimoniano ancora oggi la particolare attenzione dedicata all'acqua ed alle sue modalità di distribuzione sul territorio. Oltre agli acquedotti, anche le varie *domus* erano provviste di apparati architettonici in grado di raccogliere e convogliare le acque piovane. Inoltre, la dualità tra finalità pubblica e finalità privata dell'acqua è presente sin dall'origine nella disciplina giuridica della stessa. *Lusus publicus* ne riconosce una destinazione a servizio di tutti: *in usu populi*. Uso pubblico nel senso che il pretore riesce ad individuare una categoria di beni la cui natura pubblica deriva non tanto dal rapporto di pertinenza a enti non privati, quanto all'uso comune e gratuito consentito ai singoli³. Ciò è possibile in quanto, nei secoli passati, l'acqua costituisce un bene facilmente accessibile, quantitativamente abbondante, inesauribile nella sua portata e senza rivalità nel consumo, una *res communes omnium, iure naturali*⁴,

2 Cfr. ASTUTI, G.: "Acque (storia)", *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, p. 346 ss. E' evidente, poi, che l'acqua è sicuramente una risorsa dalla quale, però, potrebbero derivare effetti dannosi, con tutta la normativa che ne consegue volta a regolare il flusso delle acque irruenti o dilaganti in modo disordinato, violento, alluvionale o volta ad evitare interventi antropici in zone considerate a rischio idrogeologico.

3 CORTESE, E.: "Demanio (diritto romano)", *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, p. 73.

4 La categoria delle *res communes omnium* è fatta risalire ad un frammento delle *Institutiones* di Elio Marciano, raccolto in *Digesto* I, 8, 2, 1. Le acque sono considerate dal giurista, secondo il diritto naturale, comuni a tutti per l'abbondanza in cui si trovano in natura che non ne consentirebbe una appropriazione nella loro

insieme con l'aria e con il mare, come ci viene tramandato dagli studi sul diritto romano⁵.

Durante l'alto Medioevo, pur in mancanza di testimonianze certe, si ritiene che, per influenza delle antiche consuetudini popolari germaniche, l'acqua dei grandi fiumi è accessibile a tutti per gli usi più comuni: navigazione, pesca, irrigazione, mentre solo i minori corsi d'acqua sono compresi tra i possedimenti delle tribù, delle comunità del villaggio e, quindi, riservati come beni comuni all'uso esclusivo dei naturali⁶. Ma all'autorità dell'impero via via si contrappone la realtà e il pluralismo di nuovi organismi politici che aspirano all'autonomia, ponendosi essi stessi come ordinamenti giuridici sovrani che, riconoscendo formalmente ancora la superiorità dell'imperatore, tuttavia di fatto esercitano poteri pubblici, giurisdizionali, patrimoniali, fiscali sul territorio. Di conseguenza, anche le acque passano dall'imperatore ai sovrani e ai principi feudali ormai indipendenti, per poi confluire nella nuova realtà politica dei comuni che, affermando la propria autonomia nei confronti della società feudale, rivendicano *iure proprio* il possesso e il godimento delle acque pubbliche. L'attenzione si concentra soprattutto sulle acque dei fiumi, sulla loro navigabilità e capacità di irrigazione, sulla distinzione tra fiumi pubblici e fiumi privati, fondata sul criterio della perennità delle acque per i fiumi pubblici, del carattere torrentizio per i corsi d'acqua privati.

Pertanto, inevitabilmente, anche il Medioevo incide sul regime giuridico delle acque attraverso la presenza di una graduazione di usi pubblici, privati, collettivi dove, in quest'ultimo caso, la fruizione del bene riguarda una pluralità di utenti *uti cives* e non *uti singuli*. La stratificazione della società medievale, attraverso la scomposizione del diritto di proprietà della tradizione classica romana, scinderà quell'unico dominio in dominio diretto e dominio utile, porrà i presupposti per una proprietà né individuale né pubblica, bensì collettiva, costituendo le fondamenta per la tematica degli usi civici (o assetti fondiari collettivi) cui si riferisce di recente, attraverso la disciplina dei domini collettivi, la legge 20 novembre 2017, n. 168, contenente al suo interno la categoria dei beni collettivi.

totalità (cfr. MASI, A.: *Lezioni di istituzioni di diritto romano*, 2ª ed., 2017, p. 91; ASTUTI, G.: "Cosa (storia)", *Enc. dir.*, XI, Milano, 1962, p. 4). Vi è da notare che il problema dogmatico è stato affrontato dal Bonfante il quale, pur riservando alla categoria l'onore che le spetta per i servizi resi nella storia della tradizione romanistica, si pone con chiarezza il problema se «la categoria delle *res communes omnium* ha essa una vera autonomia e un significato giuridico nel diritto romano» (BONFANTE, P.: *Corso di diritto romano. La proprietà*, parte I, Roma, 1926, p. 51 ss.). . . come appare evidente, a servizio di tutti: in usu populi. es

- 5 In un primo tempo, l'uso delle acque viene attuato mediante la costituzione di servitù prediali, come ad esempio la *servitus aquae ductus*. Nel diritto post-classico e giustiniano, compresa maggiormente l'importanza delle acque per la economia agricola e cittadina, si dà impulso alla costruzione di imponenti acquedotti pubblici, di grandi opere di canalizzazione delle acque fluviali a scopo irriguo. Cfr. ASTUTI, G.: "Acque (storia)", cit., p. 349 ss.
- 6 Per il regime delle acque in Italia durante l'alto Medioevo: G. ASTUTI, "Acque (storia)", cit., p. 370, il quale si mostra cauto nella ricostruzione di tale epoca storica per la scarsità delle testimonianze disponibili.

Gli interventi normativi in materia non sono stati numerosi né vicini nel tempo: il precedente legislativo alla legge 168/2017 è costituito dalla legge 16 giugno 1927, n. 1766 che procede, nei primi decenni del Novecento, a riordinare gli usi civici, seppur con un intento liquidatorio, e prima ancora, è necessario risalire alla legge 2 agosto 1806 con la quale Giuseppe Napoleone, nel Regno di Napoli, abolirà la feudalità e, con essa, la scelta di ripartire le terre che costituivano il feudo tra il barone e i cittadini⁷. Un significativo rinnovamento, pertanto, non si è avuto neanche con la rivoluzione francese che, pur se attuò i necessari presupposti per l'eversione della feudalità e la grande opera di codificazione, non influì in modo sostanziale sulla disciplina giuridica delle acque, ribadendo sia l'appartenenza al demanio pubblico dei fiumi e delle riviere navigabili sia il requisito della navigabilità come criterio distintivo tra acque pubbliche e acque private⁸.

II. LE DIVERSE TIPOLOGIE DI ACQUE.

Ai fini dell'indagine che si propone e in considerazione del fatto che, secondo la tradizione classica, i diritti potevano esercitarsi, oltre che sul bene, *usque ad sidera et usque ad infera*⁹ in virtù di una visione dei poteri spettanti al proprietario non limitata alla materialità circoscritta della res ma proiettata nello spazio sovrastante e sottostante la fisicità naturale della cosa stessa, appare utile prendere avvio dalla classica distinzione tra acque superficiali e acque sotterranee, a seconda che esse insistano sul suolo o sul sottosuolo: una distinzione rilevante rispetto al regime giuridico applicabile. Le acque sotterranee finché non sono individuate e scoperte costituiscono parte integrante del sottosuolo: una volta scoperte però, e quindi suscettibili di essere estratte e utilizzate, assumono rilievo giuridico, possono cioè costituire oggetto di rapporti giuridici specifici anche prima della loro estrazione. Peraltro, pur se portate in superficie, le acque sotterranee non mutano la loro natura e non diventano superficiali, in quanto sono sempre estratte artificialmente mediante un intervento antropico, sia esso consistente nella realizzazione di pozzi o invece in altro manufatto di ingegneria idraulica. Ciò consente di tenere concettualmente distinte le acque sotterranee in tal modo individuate dalle acque sgorganti dalle sorgenti naturali, che pur derivando dal sottosuolo, affiorano naturalmente ed emergono in superficie spontaneamente.

Con riferimento alle acque superficiali, poi, il diritto distingue tra acqua viva e acqua corrente: da un punto di vista materialistico il bene acqua rimane lo stesso; invece, per quanto riguarda la valutazione che ne fa il diritto, già nella società

7 Per un inquadramento generale della normativa di riferimento MARINELLI, F.: *Gli usi civici*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (a cura di A. CICU e F. MESSINEO), 2^a ed., Milano, 2013.

8 Si rinvia a ASTUTI, G.: "Acque (storia)", cit., p. 385.

9 L'iperbole espressa dal citato brocardo evidenzia, tuttavia, la potenza concettuale della proprietà individuale classica, concepita come un diritto soggettivo in grado di sviluppare i propri poteri al di là della materialità della cosa per estendersi, idealmente ma anche concretamente, allo spazio sovrastante e sottostante la res.

romana è delineata la distinzione tra *aqua viva* o perenne, che scaturisce da una *fons* o da altro *caput aquae*, e *aqua profluens*, che fluisce o scorre per gravità, entro un alveo naturale o artificiale¹⁰. La citata distinzione si riflette anch'essa sul regime giuridico in quanto la disciplina delle sorgenti differisce da quella dei corsi d'acqua, naturali o artificiali, dove si distinguono di regola i due profili dell'acqua corrente e dell'alveo in cui la medesima scorre. La distinzione, inoltre, perviene sino al codice civile vigente, se solo si considerino le previsioni degli artt. 941 ss. c.c. che disciplinano gli effetti sulla proprietà fondiaria di alluvioni, la condizione dei terreni abbandonati dalle acque correnti, le avulsioni, l'ipotesi dell'alveo abbandonato e così via.

La rappresentazione delle acque, inoltre, non si esaurisce con le classificazioni sinora espresse in quanto, nel discorso sui diversi modi in cui l'acqua può presentarsi, è opportuno fare riferimento anche ai laghi e ai bacini, naturali o artificiali, che pongono questioni giuridiche rilevanti in ordine al contenente e al contenuto: ad esempio, si pensi alla questione relativa alla *qualitas soli* dei terreni su cui è stato costituito il bacino, alla titolarità del diritto di godimento su tali beni, alla scissione eventuale tra titolarità del diritto e potere di gestione del bene stesso, soprattutto quando il bacino artificiale si trasformi in bene produttivo di energia, con rendimento economico elevato.

Pertanto, in relazione alle acque e al loro regime giuridico, si è chiamati a risolvere questioni relative sia all'aspetto naturalistico sia all'appartenenza sia alla disciplina delle diverse forme di utilizzo. L'acqua, infatti, costituisce un bene molto particolare in natura: da un lato, scorre, fluisce, è in continuo divenire, sfugge ed è difficile da delimitare o arginare; dall'altro, costituisce un bene essenziale, vitale, in relazione al quale bisogna garantirne il più ampio accesso da parte di tutti in quanto, come già rilevato, l'acqua risulta funzionale all'esercizio di diritti fondamentali della persona.

La concezione dell'acqua quale *res communis omnium* non è più attuale perchè, come appare evidente, le condizioni sono mutate: le diverse e sempre maggiori utilizzazioni di tale risorsa si accompagnano ad una minore disponibilità della stessa, dovuta, tra le altre cause, ai cambiamenti climatici e alla ineguale distribuzione sul territorio; potrebbero e possono sorgere conflitti di natura economica in relazione ad un bene di cui si necessita ma il cui uso va regolamentato, in ragione del suo valore e della sua scarsità per quanto riguarda l'accesso e l'utilizzo.

Pertanto, il diritto delle acque, volendo ricomprendere in tale definizione le norme relative alle acque pubbliche, private e anche collettive, riguardando,

10 La ricostruzione storica sulla disciplina giuridica delle acque, secondo le loro diverse categorie e le varie forme di utilizzazione, individuali e collettive, si trova in: ASTUTI, G.: "Acque (storia)", cit., p. 346 ss.

come già detto, questioni relative alla natura, all'appartenenza e alla disciplina delle varie forme di uso delle acque stesse, si sviluppa lungo traiettorie giuridiche a volte simmetriche, altre volte asimmetriche, che attraversano ambiti pubblicistici, privatistici: si pensi, ad esempio, alla distinzione tra acque pubbliche e acque private, non sempre predeterminata e immune da problematiche; si pensi alle regole relative alla ricerca, all'uso e alla gestione delle acque. Da tale ultime considerazioni, emerge una poliedricità giuridica che si manifesta anche in ambito amministrativo, se si pone attenzione alle concessioni di uso delle acque o ai protocolli di intesa siglati tra comuni e società private per le riqualificazioni ambientali necessarie lì dove siano ubicati punti di captazione dell'acqua confezionata e commercializzata, al fine della salvaguardia del patrimonio idro-termo-minerale, oltre agli eventuali ulteriori profili di carattere urbanistico ed edilizio.

E' allora possibile, e il riscontro con la realtà ne costituisce la prova, che in relazione alle acque si proponga un uso che può configurarsi *uti cives* o *uti singuli*, secondo un paradigma ben noto alle proprietà collettive. Di conseguenza, il discorso ritorna alla distinzione di carattere generale tra beni, interessi e diritti, pubblici e privati: distinzione su cui la discussione è sempre stata vivace sia sotto il profilo storico ed esegetico sia sotto il profilo dogmatico e concettuale, per la mutevolezza dei contenuti e dei limiti con cui il rapporto tra pubblico e privato si ripropone nelle diverse esperienze storico-giuridiche.

Per tale ragione, la disciplina è articolata e presenta una gradazione e varietà di regime giuridico: dagli usi pubblici dell'acqua, garantiti dalla legge ovvero attribuiti in base a rapporti di autorizzazione o di concessione, agli usi individuali di prerogativa soltanto di soggetti singoli, agli usi liberi e comuni a tutti, sempre nei limiti posti dalla legge o dall'autorità amministrativa al loro esercizio: a titolo esemplificativo, si consideri la previsione dell'art. 909 c.c., rubricato «diritto sulle acque esistenti nel fondo», secondo il quale il proprietario del suolo ha il diritto di utilizzare le acque in esso esistenti, salve le disposizioni delle leggi speciali per le acque pubbliche e per le acque sotterranee. Vi è consapevolezza, nel codice civile, della inevitabile necessità che, in materia di acque, si debba dettare una disciplina privatistica che non può non tenere conto della legislazione speciale di diritto pubblico¹¹.

III. L'ACQUA NELLA DISCIPLINA DEL CODICE CIVILE.

La rilevanza giuridica dell'acqua, nelle sue diverse manifestazioni, è presente nel codice civile il quale, nel fornire la classificazione dei beni immobili, all'art. 812,

¹¹ La Corte costituzionale ha avuto occasione di affermare la necessità di provvedere ad adottare una serie di misure di tutela e di priorità dell'uso delle acque intese come risorse, con criteri di utilizzazione e di reimpiego indirizzati al risparmio, all'equilibrio e al rinnovo delle risorse medesime: Corte cost., 19 luglio 1996, n. 259; Corte cost., 27 dicembre 1996, n. 419 (entrambe in www.jusexplorer.it).

espressamente dispone: «Sono beni immobili il suolo, le sorgenti e i corsi d'acqua... »¹². L'attenzione del legislatore alla classificazione dei beni immobili costituisce conferma della rilevanza attribuita tradizionalmente alla proprietà immobiliare¹³; tuttavia, l'aver indicato, subito dopo il suolo, le sorgenti e i corsi d'acqua lascia intendere la uguale rilevanza, rispetto al suolo, che il codice civile ha voluto riservare all'acqua, sia quando nasce sia quando scorre. La contrapposizione ideale tra ciò che è fisicamente immobile, come il suolo, e ciò che invece è naturalmente in movimento, come l'acqua, emerge con evidenza; tuttavia, non può ritenersi, proprio in considerazione della rilevata diversità, che il codice civile abbia voluto intendere le sorgenti e i corsi d'acqua limitatamente al suolo su cui l'acqua scorre o la sorgente si trova¹⁴. Tale interpretazione, che risulterebbe restrittiva rispetto alla previsione letterale dell'art. 812 c.c., non sembra soddisfacente in quanto, nella previsione generale della citata disposizione, la qualificazione di bene immobile non richiede necessariamente una incorporazione materiale con il suolo e inoltre il codice civile è ben consapevole della esistenza di beni che, per la propria natura, possono essere apprezzati nella loro dinamicità (si pensi alle energie naturali che hanno valore economico, previste dall'art. 814 c.c.)¹⁵.

Inoltre, l'elenco contenuto nell'art. 812 c.c. fa riferimento ai beni immobili privati e dalla collocazione della norma si può intendere che le sorgenti e i corsi d'acqua, nell'intenzione del legislatore, possano essere oggetto di proprietà esclusiva del singolo¹⁶. Peraltro, la particolare natura dell'acqua, di cui si parlerà anche in seguito, evidenzia con immediatezza l'opportunità di un discorso che si distacchi dalla proprietà individuale per soddisfare necessariamente anche esigenze di natura

- 12 La riflessione sui beni pone in evidenza come l'elenco contenuto nell'art. 812 c.c. non sia più esaustivo della rappresentazione dell'attuale realtà economica dove la categoria ordinante delle cose si è andata progressivamente arricchendo di nuovi beni, alcuni materiali, altri immateriali. Inoltre, si assiste al passaggio da una visione soggettiva della proprietà, attenta particolarmente ai poteri e alle facoltà del titolare del diritto, ad una visione oggettiva della stessa che, senza dimenticare la persona del proprietario, concentra però la propria attenzione sui nuovi interessi emergenti e sulle tecniche contrattuali di soddisfacimento di quegli interessi, per far sì che i nuovi beni, frutto dell'attuale contesto economico, creino un rinnovato fervore per la proprietà degli stessi (cfr. CERVALE, M.C.: "La proprietà «plurale»: un itinerario tra condominio e multiproprietà", *Rass. dir. civ.*, 2014, p. 358 ss.).
- 13 La distinzione tra beni immobili e beni mobili è fondata sulla tradizionale constatazione della importante rilevanza economico-sociale dei primi, identificati soprattutto con il suolo e con gli edifici, centro di potere e fondamento della ricchezza. Tuttavia, si è progressivamente rilevato il maggior ruolo assunto dalla ricchezza mobiliare e si è osservato che la distinzione tra beni immobili e beni mobili non avrebbe più lo stesso rilievo: BIANCA, C.M.: *Diritto civile*, vol. 6, Milano, 2017, p. 57. Sulle origini e sulla funzione che ha assunto il concetto di bene nella sistematica giuridica moderna, si veda PUGLIATTI, S.: "Beni (teoria gen.)", cit., p. 164 ss. laustamentella maggiore rilevante tra beni immobili e beni mobili non avrebbe più lo stesso rilievo: Bianca, C.M.: *Diritto civile*
- 14 Per una riflessione più generale sul punto: SCOZZAFAVA, O.T.: *I beni e le forme giuridiche di appartenenza*, Milano, 1982, p. 47 ss.
- 15 Alla individuazione dei beni immobili all'interno della sistematica del codice civile sono dedicate le riflessioni di GAMBARO, A.: *I beni*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (a cura di A. CICU e F. MESSINEO), Milano, 2012, p. 117 ss.; BIANCA, C.M.: *Diritto civile*, vol. 6, cit., p.
- 16 E' stato opportunamente osservato come, nella elencazione dell'art. 812 c.c., gli scrupoli di completezza manifestati dal legislatore abbiano creato qualche difficoltà nell'aver inserito le sorgenti e i corsi d'acqua, beni funzionalmente oggi pubblici, accanto a beni normalmente privati come gli alberi e gli edifici: GAMBARO, A.: *I beni*, cit., p. 116.

collettiva o pubblica. A conferma di ciò, già il successivo art. 822 c.c., dispone che appartengono al demanio pubblico: i fiumi, i torrenti, i laghi e le altre acque definite pubbliche dalle leggi in materia nonché, quando appartengono allo Stato, gli acquedotti e i canali di navigazione, di irrigazione e di bonifica. Di conseguenza, si discute se possa parlarsi di un vero e proprio diritto di proprietà sulle acque o se, invece, sarebbe più corretto parlare di un diritto di utilizzazione delle acque: diritto il quale, se riconosciuto in favore di soggetti privati per loro private esigenze, sarà di natura privata; se, invece, attribuito alla generalità dei consociati e per essa allo Stato, sarà allora di natura pubblica¹⁷.

Per quanto riguarda il rapporto tra acqua e fondo, è evidente la sussistenza di un nesso funzionale tra i due beni nel senso che l'acqua necessariamente scorre o insiste su un substrato naturale terroso, sia esso un suolo, un alveo o un bacino. Tale connessione, in relazione all'oggetto del diritto di proprietà, può essere ricostruita come rapporto tra cosa e cosa o, invece, potrebbe dare luogo ad un unico bene dalla struttura composta: l'art. 812 c.c., tuttavia, riconosce poteri di godimento e di disposizione sulle sorgenti e sui corsi d'acqua come beni aventi una propria individualità, idealmente distinti dal suolo su cui insistono e considerati essi stessi come beni immobili¹⁸. Certamente, però, si tratta di due beni legati tra loro da un nesso di natura funzionale molto intenso, si potrebbe dire insopprimibile che ne può giustificare una considerazione unitaria come corpo idrico¹⁹.

La tematica si inserisce nel discorso più ampio sulla proprietà e sulle proprietà e, in relazione all'acqua, l'idea o la necessità che il diritto di proprietà si moduli in modo adeguatamente differente rispetto a tutti gli altri beni immobili appare evidente, con la conseguenza che può ricondursi anche l'acqua alla situazione di appartenenza dominicale, pubblica o privata, senza dimenticare le qualità e le funzioni che tale bene assolve e che, pertanto, possono giustificare soluzioni in parte diversificate rispetto all'ordinario rapporto di proprietà. Come accade anche per la proprietà collettiva, la funzione che il bene svolge può essere preminente e

17 ASTUTI, A.: "Acque private", *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, p. 392.

18 L'art. 812 c.c., pertanto, individua i beni immobili facendo riferimento alla loro struttura fisica (il suolo) o alla loro relazione con il suolo (sorgenti e corsi d'acqua, alberi, edifici, costruzioni e «tutto ciò che naturalmente o artificialmente è incorporato al suolo») ed estende, inoltre, la categoria a cose repute immobili. Per una parte della dottrina (tra cui, BIANCA, C.M.: *Diritto civile*, 6, cit., p. 56), il criterio distintivo adottato dal legislatore è di tipo naturalistico ed è rappresentato dalla possibilità per il bene di essere trasportato da un luogo ad un altro, per forza propria o esteriore, mantenendo inalterata la propria sostanza.

19 Parte della dottrina riconduce la relazione tra acqua e fondo alla categoria delle pertinenze, in considerazione del fatto che l'acqua sta con il fondo in un rapporto che può in senso lato essere definito di servizio: BUSCA, M.: *Le acque nella legislazione italiana*, Torino, 1962, p. 7 ss.; FAVARA, E.: "Vincolo pertinenziale fra due immobili", *Riv. giur. ed.*, 1958, I, p. 338 ss. L'analisi appare interessante, tuttavia la relazione tra i beni si instaura per volontà della legge e il rapporto di servizio che caratterizza acqua e suolo è innanzi tutto un rapporto naturale tra cosa e cosa giuridicamente rilevante senza che sia opportuno distinguere tra cosa principale e cosa accessoria. Per un approfondimento della tematica: COSTANTINO, M.: *Contributo alla teoria della proprietà*, in *Ristampe della Scuola di specializzazione in diritto civile dell'Università di Camerino*, Napoli, 2019, p. 239 ss.

riflettersi sulla sua disciplina giuridica, non totalmente privatistica né esclusivamente pubblicistica, alla ricerca di un assetto ragionevole tra pubblico e privato di cui può beneficiarsi sia il bene stesso sia la collettività di appartenenza. Ed allora, la proprietà dell'acqua è stata anche definita come un diritto *sui generis*²⁰ in quanto «un diritto di proprietà dell'acqua fluente si identifica appunto con il diritto di appropriarsi dell'acqua», e ciò con una evidente analogia con gli usi civici che, nel caso in cui si configurino come *iura in re aliena*, sono stati anch'essi considerati come diritto *sui generis*²¹.

E' opportuno altresì rilevare come le acque sorgenti e correnti possano essere oggetto di duplice considerazione giuridica, non soltanto come elemento liquido in sé e per sé autonomamente differenziato, ma anche come elemento incorporato nella concreta realtà materiale della vena acquifera, della fonte sorgiva, dell'alveo, dell'invaso: il codice civile, infatti, riconosce poteri di godimento e di disposizione sulla sorgente, sul fiume, sul rivo, sul lago (art. 943 c.c.), come beni in sé e per sé, aventi una loro propria individualità, distinti dal suolo su cui insistono e considerati comunque immobili.

Emergono pertanto vari profili di interesse in relazione all'acqua: alcuni sono relativi alla possibilità di approvvigionamento e di utilizzo, una possibilità che va controllata in base a regole di equità distributiva e di accessibilità economica; altri sono attinenti alla qualificazione giuridica della proprietà di tale bene che non può risolversi in modo rigorosamente unitario ma che richiede di tenere conto dei caratteri particolari delle acque e delle loro varie forme di uso. Tuttavia, può scorgersi anche per le acque una situazione di appartenenza *iure proprietatis* in relazione alla quale la proprietà collettiva potrebbe svolgere un importante ruolo di equilibrio tra pubblico e privato: e tale potrebbe rivelarsi il riferimento ai corpi idrici contenuto nella legge 20 novembre 2017, n. 168.

Tornando alla disciplina del codice civile, oltre alla individuazione di categorie di beni riconducibili alla proprietà privata o alla proprietà pubblica, il codice civile detta norme relative ai consorzi di bonifica: si pensi, in particolare all'art. 866 c.c. che prevede la possibilità di disporre vincoli idrogeologici al fine di evitare che i terreni possano turbare il regime delle acque; all'art. 868 c.c., che disciplina il regolamento protettivo dei corsi d'acqua. Inoltre, tra i modi di acquisto della proprietà (artt. 941 ss. c.c.), sono disciplinati: le alluvioni, i terreni abbandonati dalle acque correnti, i laghi e gli stagni, le avulsioni, le isole e le unioni di terra, l'alveo

20 Infatti, anche per gli usi civici nel significato specifico di *iura in re aliena*, parte della dottrina dopo aver escluso che possano ricondursi al diritto di uso, alle servitù prediali o a diritti reali atipici, conclude ritenendo che, per lo loro particolari caratteristiche, tali usi civici vadano considerati come diritti reali *sui generis*: GAZZONI, F.: *Manuale di diritto privato*, Napoli, 1990, p. 250.

21 DE MARTINO, F.: *Delle acque*, in *Commentario al codice civile di Scialoja-Branca*, Libro III, tit. II, sez. IX, Bologna-Roma, 1954, p. 339 ss.

abbandonato, i mutamenti del letto dei fiumi derivanti da regolamento del loro corso. Altre disposizioni regolano le servitù di acquedotto e di scarico coattivo delle acque (artt. 1033 ss. c.c.); si aggiungano le previsioni degli artt. 1049 e 1050 c.c. che disciplinano la somministrazione coattiva di acqua a un edificio o a un fondo, con ciò dimostrando la costante attenzione del legislatore per il rapporto tra proprietà e acqua, nelle sue diverse forme di manifestazione.

Da un punto di vista sistematico, le norme relative all'acqua sono prevalentemente contenute nel Libro III e si riferiscono alla proprietà e agli altri diritti reali su beni immobili. Tuttavia, l'interesse per l'acqua si manifesta anche nelle attività aventi carattere produttivo: infatti, l'art. 2135, comma secondo, c.c., nell'ambito della disciplina riservata all'impresa agricola, regola le attività essenziali che l'imprenditore agricolo deve esercitare per poter essere qualificato tale. Nel precisare i requisiti che le attività essenziali svolte dall'imprenditore agricolo devono presentare, la citata disposizione prevede che le attività dirette alla coltivazione del fondo, alla selvicoltura e all'allevamento di animali devono riferirsi ad un ciclo biologico o ad una fase necessaria del ciclo stesso, di carattere vegetale o animale, «che utilizzano o possono utilizzare il fondo, il bosco o le acque dolci, salmastre o marine». In quest'ultimo caso, ancora una volta vengono prese in considerazione le acque, nella loro varietà di acque dolci, salmastre o marine, e la previsione normativa più che concentrarsi sulla titolarità del diritto di proprietà pone l'accento sulla fruibilità delle stesse in relazione alla produttività dell'impresa agricola.

I riferimenti all'art. 812 c.c. e all'art. 822 c.c. evidenziano come anche per l'acqua si riproponga la continua dialettica tra diritto pubblico e diritto privato, una dialettica che vivacizza la materia dei domini collettivi che, seppur appartenenti all'ordinamento civile dello Stato come espressione di proprietà collettiva, non possono sottacere caratteristiche e peculiarità che ne evidenziano anche la loro valenza pubblica, con tutto il complesso di questioni relative alla loro funzione economico-sociale e alla disciplina delle varie forme di uso. E l'acqua, in particolare, non si sottrae a classificazioni o suddivisioni, potendosi avere acqua pubblica, acqua privata e anche acqua collettiva: il suo inquadramento all'interno delle diverse situazioni di appartenenza discende dalla sua varietà strutturale. Una varietà che, parafrasando la riflessione giuridica su «le proprietà»²² porterebbe naturalmente verso una idea di pluralità, parlando piuttosto di acque e non di acqua, al singolare.

22 Si vuole far riferimento al noto saggio di PUGLIATTI, S.: "La proprietà e le proprietà (con riguardo particolare alla proprietà terriera)", in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, che può leggersi ora in AA.VV.: *Lezioni sulla proprietà collettiva*, (a cura di F. MARINELLI), Pisa, 2020, p. 41 ss.

IV. LA PROPRIETÀ COLLETTIVA DELLE ACQUE.

Nell'ambito giuridico sin qui delimitato occorre soffermarsi sul possibile uso collettivo del bene acqua riconosciuto ad una pluralità di utenti *uti cives* e non *uti singuli*, situazione possibile in quanto la pluralità di utenti non è genericamente considerata bensì si identifica con una determinata comunità che esercita poteri e facoltà su un preciso patrimonio collettivo, definibile come usi civici, come assetti fondiari collettivi. A tali realtà si riferisce anche la legge 20 novembre 2017, n. 168, che utilizza invece la denominazione di domini collettivi.

La rilevanza del bene acqua all'interno delle tematiche sulla proprietà collettiva rappresenta un arricchimento dei contenuti relativi a quest'ultima in quanto costituisce una esplicitazione di interesse nei confronti di un bene, l'acqua, che di sicuro ha contribuito allo sviluppo di una forma di dominio non più rinchiusa nel personalismo ristretto del singolo individuo bensì propensa ad una condivisione moderna degli interessi del gruppo. Tali interessi comuni alla collettività assumono una valenza che dal microcosmo della piccola realtà del borgo o del villaggio si proietta progressivamente verso una visione giuridica e culturale dai contenuti più ampi, in termini di una proprietà collettiva che svolge una funzione non soltanto di tutela del patrimonio originario delle comunità di appartenenza, ma anche una funzione di tutela della natura, del paesaggio, dell'ambiente. I domini collettivi dimostrano come, nonostante la scissione tra la proprietà collettiva dei beni, che spetta agli abitanti naturali del luogo, e la gestione degli stessi, che compete invece all'ente esponenziale della collettività, i beni costituenti il patrimonio originario continuino a conservare integro il loro valore culturale, naturalistico ed economico, smentendo la teoria di un inevitabile deperimento dei beni collettivi in assenza di una appartenenza esclusiva.

La centralità del bene nella sua realtà, il *reicentrismo*²³, che caratterizza le tematiche delle proprietà collettive può riferirsi, pertanto, non soltanto alla terra, che sicuramente costituisce il bene primordiale di appartenenza e sussistenza attorno al quale si è sviluppata tutta l'esperienza delle proprietà collettive, ma anche alle acque che su di essa si trovano, secondo le distinzioni prima accennate, sul suolo o sul sottosuolo. Del resto, senza acqua la terra non è in grado di rendere produttivamente: si tratta di un binomio naturalmente indivisibile.

Tale stato di fatto, pone alcuni interrogativi: ci si può chiedere se l'acqua possa formare oggetto di proprietà collettiva e, in caso positivo, quale sia la disciplina giuridica applicabile alle acque oggetto di proprietà collettiva.

23 Paolo Grossi ha sintetizzato l'assetto millenario medievale insistendo sul suo *reicentrismo* ossia sulla costruzione di un sistema che parte dal basso, parte dalle cose e non dai soggetti titolari dei diritti su di esse: GROSSI, P.: *Il dominio e le cose. Percezioni medievali e moderne nei diritti reali*, Milano, 1992.

Prima della legge 20 novembre 2017, n. 168, sui domini collettivi, il riferimento normativo generale della materia era costituito dalla legge 17 giugno 1927, n. 1766, di riordinamento degli usi civici e dal r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, regolamento per l'esecuzione della legge 1766/1927. Tuttavia, nel primo provvedimento non si fa riferimento all'acqua; mentre l'art. 10 del r.d. 332/1928 contempla gli usi civici di pesca, stabilendo che essi non daranno luogo a divisione e si eserciteranno sulla base di regolamenti deliberati dai comuni ed approvati dalle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura. Il secondo comma del citato art. 10 si occupa degli aspetti giurisdizionali, prevedendo che le questioni relative all'esistenza ed estensione di detti usi civici saranno risolte dal Commissario ai sensi dell'art. 29 della legge 17 giugno 1927, n. 1766, salva la competenza dei Ministeri interessati e del Tribunale superiore delle acque²⁴.

Pertanto, nel periodo antecedente l'entrata in vigore della legge 20 novembre 2017, n. 168, non era rinvenibile nella normativa dedicata agli usi civici una disposizione relativa in modo esplicito ai corpi idrici.

V. LA LEGGE 20 NOVEMBRE 2017, N. 168 SUI DOMINI COLLETTIVI E I CORPI IDRICI.

In linea generale, le norme sui domini collettivi contenute nella legge 20 novembre 2017, n. 168 forniscono un significativo contributo alla disciplina degli assetti fondiari collettivi, o usi civici come notoriamente denominati, sotto molteplici aspetti riguardanti anche i beni. In primo luogo, tali norme rappresentano, dopo circa novanta anni dall'entrata in vigore della prima disciplina della materia²⁵, una risposta organica di riconoscimento e di tutela dei domini collettivi in considerazione del fatto che, in precedenza, l'interesse del legislatore si era manifestato nel corso dei decenni con norme isolate, inserite in contesti normativi di più ampio respiro²⁶.

Il provvedimento legislativo in esame, anche se composto di soli tre articoli, esprime una idea giuridica unificante ed unitaria dei domini collettivi, pur nelle diversità originarie e culturali di una materia fortemente caratterizzata da profili

24 A parere della dottrina, anche l'uso civico di pesca può essere essenziale o utile, a seconda che soddisfi un bisogno individuale o familiare o invece possa avere una qualche utilità commerciale: MARINELLI, F.: *Gli usi civici*, cit., p. 245 ss.

25 Il riferimento è alla già citata legge 16 giugno 1927, n. 1766 (*Conversione in legge del r.d. 22 maggio 1924, n. 751, riguardante il riordinamento degli usi civici nel Regno, del r.d. 28 agosto 1924, n. 1484, che modifica l'art. 26 del r.d. 22 maggio 1924, n. 751, e del r.d. 16 maggio 1926, n. 895, che proroga i termini assegnati dall'art. 2 del r.d. 22 maggio 1924, n. 751*) e al r.d. 26 febbraio 1928, n. 332 (*Approvazione del regolamento per la esecuzione della legge 16 giugno 1927, n. 1766, sul riordinamento degli usi civici nel Regno*).

26 Il richiamo è, in particolare, alla legge 25 luglio 1952, n. 991, tuttora vigente (*Provvedimenti in favore dei territori montani*); alla legge 3 dicembre 1971, n. 1102 (*Nuove norme per lo sviluppo della montagna*); alla legge 8 agosto 1985, n. 431 (*Misure urgenti per la tutela delle zone di particolare interesse ambientale*); alla legge 31 gennaio 1994, n. 97 (*Nuove disposizioni per le zone montane*); alla legge 28 dicembre 2015, n. 221 (*Disposizioni in materia ambientale per promuovere misure di green economy per il contenimento dell'uso eccessivo delle risorse naturali*).

territoriali. L'intento della legge è quello del riconoscimento dei domini collettivi e ciò avviene in modo incisivo attraverso il solenne richiamo ad alcuni articoli della Costituzione particolarmente inerenti alla materia disciplinata. Pertanto, ai sensi dell'art. 1: «In attuazione degli articoli 2, 9, 42, secondo comma, e 43 della Costituzione, la Repubblica riconosce i domini collettivi, comunque denominati, come ordinamento giuridico primario delle comunità originarie». Altro requisito dei domini collettivi è la sussistenza di un patrimonio civico e la capacità di gestione del patrimonio naturale, economico, culturale «che fa capo alla base territoriale della proprietà collettiva, considerato come comproprietà inter-generazionale» (art. 1, lett. c).

Assume pertanto riconosciuto rilievo la proprietà collettiva, il patrimonio, la gestione dello stesso, attraverso l'individuazione dei beni collettivi che ne costituiscono il contenuto secondo un elenco che individua sei tipologie di beni (art. 3). Il regime giuridico di tali beni resta quello già sancito dalla precedente normativa in termini di inalienabilità, indivisibilità, inusucapibilità e perpetua destinazione agro-silvo-pastorale (art. 3, comma terzo). Per quanto riguarda, invece, i tipi di beni individuati, l'elencazione contenuta nell'art. 3, legge 168/2017, appare ampia e articolata; essa fa riferimento principalmente alla terra, madre naturale della proprietà collettiva, distinguendo diverse situazioni di appartenenza: terre di originaria proprietà collettiva della generalità degli abitanti del territorio di un comune o di una frazione; terre assegnate in proprietà collettiva agli abitanti di un comune o di una frazione; terre derivanti dallo scioglimento delle promiscuità, da conciliazioni; dallo scioglimento di associazioni agrarie; da liquidazioni o procedimenti di estinzione di usi civici; da permuta o donazione. L'art. 3, comma primo, prosegue poi nella individuazione dei beni collettivi introducendo le terre collettive comunque denominate, appartenenti a famiglie discendenti dagli antichi originari del luogo e, in ultimo, i corpi idrici (art. 3, comma primo).

L'elenco sopra riportato, che nel citato art. 3 si arricchisce di numerosi riferimenti normativi ulteriori, pur in difetto di una nozione introduttiva di bene collettivo, riesce a far comprendere all'interprete la consistenza naturale e giuridica degli stessi, l'importanza delle loro radici storiche e, al tempo stesso, la rilevanza della loro attualità, secondo un processo unificante che caratterizza l'intero provvedimento normativo in esame.

Il legislatore, poi, chiarisce che la materia dei domini collettivi rientra a pieno titolo nell'ordinamento civile dello Stato, superando in tal modo le molteplici dispute tra Stato e Regioni sulla potestà legislativa competente: la materia è sostanzialmente di natura privatistica, trattando di diritti soggettivi di natura reale, riferendosi a enti collettivi dotati di personalità giuridica di diritto privato e di capacità di autonormazione. Viene così recepito il consolidato insegnamento

della Corte costituzionale che, con numerose pronunce²⁷, ha indicato la linea interpretativa da seguire per una esatta collocazione della materia all'interno di coordinate giuridiche privatistiche, quali: la proprietà collettiva, gli *iura in re aliena*, la comunione, la comproprietà, la natura privata degli enti esponenziali delle collettività titolari.

VI. I CORPI IDRICI E LA NORMATIVA PRECEDENTE ALLA LEGGE 168/2017.

Tra i beni collettivi elencati dall'art. 3, alla lett. f) sono menzionati *i corpi idrici sui quali i residenti del comune o della frazione esercitano usi civici*, con ciò confermando sia la pluralità del concetto dei corpi idrici sia la rilevanza giuridica del bene acqua, anche se in un ambito specialistico qual è quello degli usi civici e delle proprietà collettive.

La previsione dei corpi idrici tra i beni collettivi di uso civico è stata criticata da una parte della dottrina che l'ha considerata una «intrusione» in quanto normalmente l'uso della popolazione sui corpi idrici non sarebbe quello civico bensì quello civile di attingimento delle acque²⁸. Tuttavia, non sembra inopportuno aver inserito tra i beni collettivi quelli relativi alle acque, pur nella consapevolezza che si tratta di un ambito nel quale il diritto pubblico, per le ragioni prima espresse, svolge un ruolo irrinunciabile che si dovrà conciliare con il riconoscimento di appartenenza dei corpi idrici disposto dalla legge 168/2017 in favore dei residenti del comune o della frazione che vi esercitano gli usi civici.

Le particolari caratteristiche naturali delle acque ne rendono difficile un inquadramento nelle tradizionali categorie dominicali del demanio pubblico o del dominio privato. Tali categorie si adattano bene all'uso del fondo, della terra, ossia di una risorsa predefinita, statica, limitata e limitabile nella sua estensione, confinabile, utilizzabile da una o più persone determinate o determinabili. Gli eventuali conflitti che il bene terra può generare vengono risolti solitamente dal diritto mediante il concetto di derivazione romanistica del *dominium*, la cui disciplina è caratterizzata dalla assoluta esclusività dell'utilizzo della risorsa da parte del suo titolare e dalla possibilità di quest'ultimo di esperire nei confronti dei terzi i rimedi petitori e possessori che gli vengono offerti dall'ordinamento.

Invece, in materia di acque, gli sviluppi della disciplina giuridica rivelano una progressiva e costante direzione verso le acque pubbliche, con la tendenza a

27 Si intende far riferimento alle seguenti sentenze: Corte cost., 31 maggio 2018, n. 131; Corte cost., 26 luglio 2018, n. 178; Corte cost., 24 aprile 2020, n. 71 (tutte in www.jusexplorer.it).

28 FULCINITI, L.: "I domini collettivi tra archetipi e nuovi paradigmi", *Dir. agroalim.*, 2018, p. 550, secondo la quale, se è vero che possono sussistere usi civici sui corpi idrici, non è vero che i corpi idrici sono beni appartenenti alla materia propria delle proprietà collettive. Essi sono generalmente beni pubblici in senso stretto appartenenti alla categoria del demanio idrico e, in certi casi, del demanio marittimo (art. 822 c.c.).

ridurre notevolmente la rilevanza della categoria delle acque private o di proprietà privata.

I criteri distintivi tra acque pubbliche e acque private trovano innanzi tutto un riferimento normativo nel già citato art. 822 c.c. che a sua volta recepisce il principio enunciato dall'art. 1, r. d. 11 dicembre 1933, n. 1775, secondo il quale sono pubbliche «tutte le acque sorgenti, fluenti e lacuali... le quali abbiano od acquistino attitudine ad usi di pubblico generale interesse»²⁹. L'avvertita esigenza di un maggiore intervento pubblico concentrato sull'uso delle acque, sottoposto al metodo della programmazione, della vigilanza e dei controlli, ha trovato poi espressione nella legge 5 gennaio 1994, n. 36 (recante disposizioni in materia di risorse idriche)³⁰ che ha sancito, all'art. 1, come dichiarazione di principio generale e programmatica, l'appartenenza pubblica di tutte le acque superficiali e sotterranee, indipendentemente dalla estrazione dal sottosuolo ed ha relegato le forme di appartenenza privata alle ipotesi residuali dell'acqua piovana, raccolta in invasi o cisterne, al servizio di fondi agricoli ed edifici. Si tenga presente anche il D.P.R. 18 febbraio 1999, n. 238, secondo il quale «appartengono allo Stato e fanno parte del demanio pubblico tutte le acque sotterranee e le acque superficiali, anche raccolte in invasi o cisterne» salve solo «le acque piovane non ancora convogliate in un corso d'acqua o non ancora raccolte in invasi o cisterne». Va anche rilevato come alla legge 36/1994 sia seguito il d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale) che all'art. 54 definisce le acque e le differenzia in base alla loro natura; individua poi i corpi idrici distinguendoli in superficiali, artificiali, fortemente modificati da un'attività umana, sotterranei.

Le citate norme non contrastano con il codice civile in quanto l'art. 822 c.c. annovera tra i beni del demanio pubblico, oltre ai fiumi, ai torrenti e ai laghi, anche «tutte le altre acque definite pubbliche dalle leggi apposite». La possibilità che leggi apposite possano disciplinare la materia delle acque pubbliche costituisce una soluzione metodologica appropriata che lascia spazio a soluzioni non immediate ma dettate quando necessarie.

Alla luce dei numerosi interventi normativi, ci si chiede se in relazione al bene acqua sia possibile all'interno del nostro ordinamento parlare ancora di acque private o di proprietà privata delle acque. Le norme del codice civile attributive ai privati di diritti sopra determinate acque sembrano riguardare non la titolarità del dominio sulle acque ma soltanto la possibilità di utilizzare le acque stesse³¹.

29 Disposizione abrogata dall'art. 2, D.P.R. 18 febbraio 1999, n. 238.

30 Legge abrogata dall'art. 175, comma primo, lett. u), d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152, ad eccezione dell'art. 22, comma sesto.

31 Pertanto, per una parte della dottrina alla tradizionale distinzione tra acque pubbliche e acque private si dovrebbe sostituire l'altra di «acque pubbliche e acque non pubbliche» e le seconde, a differenza delle prime riconosciute come demaniali, dovrebbero ricondursi alla categoria dei beni patrimoniali indisponibili

L'art. 909 c.c., disciplinante il diritto sulle acque esistenti nel fondo, sembra intendere il diritto di usare l'acqua come una facoltà contenuta nel diritto di proprietà del suolo: «Il proprietario del suolo ha diritto di utilizzare le acque in esso esistenti, salve le disposizioni delle leggi speciali per le acque pubbliche e per le acque sotterranee». Tale previsione presuppone la proprietà del suolo e riconoscerebbe al proprietario il diritto di utilizzo non come un vero e proprio diritto di proprietà sulle acque, considerato anche il riferimento alle disposizioni di leggi speciali³². Non mancano, però, argomenti esegetici a favore della qualificazione del diritto riconosciuto ai singoli sulle acque non pubbliche, cioè private, come proprietà. Il già citato art. 909 c.c., quando al secondo comma prevede che il proprietario del suolo può disporre dell'acqua a favore di altri, riconoscerebbe al titolare del diritto sulle acque esistenti nel fondo un limitato potere di disposizione e, in effetti, il successivo art. 912 c.c., secondo comma, c.c. espressamente riconosce il diritto ad una indennità per i proprietari che sopportino diminuzioni del proprio diritto relativo alle acque.

Il dibattito interpretativo è aperto ma deve tenere conto delle norme sopravvenute in materia negli anni Novanta del secolo scorso, che sono norme speciali, diacronicamente più recenti, e come tali da ritenere prevalenti rispetto agli articoli citati. La normativa speciale successiva al codice civile ha contenuto pubblicistico e propone una disciplina che rafforza la qualificazione dell'acqua pubblica, il suo uso e la sua gestione³³. La proprietà collettiva delle acque, invece, riconosciuta anche dalla legge 20 novembre 2017, n. 168, ripropone alla dottrina e alla giurisprudenza la questione definitoria tra acque pubbliche, acque private e acque collettive. In proposito, la legge 16 giugno 1927, n. 1766 in materia di riordinamento degli usi civici, non cita l'uso civico di pesca che viene, invece, considerato dall'art. 10 del r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, regolamento per l'esecuzione della l. 1766/1927. L'indicata disposizione stabilisce che gli usi civici di pesca non daranno luogo a divisione e che si eserciteranno in base a regolamenti

dello Stato, soggetti all'uso privato: ROVELLI, F.: *Il regime giuridico delle acque*, Milano, 1947; ASTUTI, G.: "Acque private", cit., p. 389.

- 32 Secondo tale linea di pensiero, il diritto di utilizzazione spettante al proprietario del fondo in quanto tale, sia sulle acque sorgenti e scorrenti in superficie sia sulle acque sotterranee, potrebbe ricondursi alla categoria delle servitù prediali, dove l'acqua sotterranea, sorgente o corrente, costituirebbe il fondo servente. Tale teoria è riportata in ASTUTI, G.: "Acque private", cit., p. 389.
- 33 Si veda, in proposito, VOLANTE, R.: "Un terzo ordinamento civile della proprietà. La l. 20 novembre 2017, n. 168 in materia di domini collettivi", *Le nuove leggi civili commentate*, 2018, p. 1067 ss., ove l'Autore, nel precisare la normativa vigente in materia di acque, si sofferma sull'art. 909 c.c., nell'affrontare il dibattito sviluppatosi in dottrina. Secondo quest'ultima, le acque non pubbliche devono essere intese come parte del fondo, con la conseguenza che il proprietario del fondo manterrebbe il diritto a servirsene finché le acque rimangono unite ad esso, senza dover configurare uno specifico atto di destinazione (cfr. COSTANTINO, M.: *Sfruttamento delle acque e tutela giuridica*, Napoli, 1975, p. 50). Entrata in vigore la legge 36/1994, che non ha abrogato l'art. 909 c.c., i termini della questione si sarebbero invertiti nel senso che la natura demaniale pubblica delle acque avrebbe potuto determinare la demanialità degli alvei. La Corte costituzionale, con la sentenza n. 419/1996, considera la natura demaniale delle acque superficiali come un vincolo conformativo della proprietà del fondo su cui scorrono e non come un vincolo espropriativo dell'alveo come porzione di fondo. Con la conseguenza che l'alveo resta parte del fondo, pur se limitato nel suo utilizzo dalla presenza del bene pubblico acqua.

deliberati dai comuni ed approvati dalle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura. Le questioni relative all'esistenza ed estensione dei detti usi civici saranno risolte dal Commissario a norma dell'art. 29, legge 17 giugno 1927, n. 1766, salva la competenza dei Ministeri interessati e del Tribunale superiore delle acque sulle materie previste (ed indicate dal citato art. 10)³⁴. Tuttavia, si tratta di norme isolate in materia di acque che non inquadrano tale bene in termini generali all'interno della categoria di appartenenza.

VII. I CORPI IDRICI COME BENI COLLETTIVI.

Come si è avuto modo di rilevare, dal 1927 ad oggi il diritto delle acque si è arricchito di numerose norme di diritto pubblico che ne hanno determinato una sorta di migrazione in tale ambito dell'ordinamento giuridico. Tuttavia, di fondo, vi è la questione relativa alla successione delle diverse norme nel tempo e, soprattutto, la relazione, probabilmente di specialità, che si crea tra l'art. 3, lett. f), legge 168/2017 sui domini collettivi e tutte le norme precedenti: l'art. 3, infatti, riconosce i corpi idrici delle proprietà collettive e riconduce, quindi, la titolarità di tali beni collettivi all'interno dell'ordinamento civile dello Stato; altro aspetto è quello relativo alla funzione che i suddetti beni assolvono che sicuramente supera i confini della proprietà collettiva per cedere il passo alla realizzazione di interessi fondamentali, indispensabili per il compiuto svolgimento dell'umana personalità³⁵.

La previsione dei corpi idrici all'interno dei beni civici pone l'acqua che insiste su terre di uso civico, in tutte le sue manifestazioni, all'interno della proprietà collettiva e del gruppo comunitario cui la stessa appartiene nella titolarità.

Una prima questione che si pone riguarda l'interpretazione della denominazione «corpi idrici»: se cioè la categoria comprende soltanto il contenente, ossia le acque, o invece include anche il contenuto, ossia la porzione di suolo da cui l'acqua sgorga o su cui l'acqua scorre o è giacente. In proposito, si concorda con quella parte della dottrina secondo la quale non soltanto l'alveo o la sorgente ma anche le acque superficiali sono parte del dominio collettivo, come proprietà originaria della

34 A parere della dottrina, inoltre, anche gli usi civici di pesca si distinguono in essenziali o utili, a seconda che soddisfino un bisogno individuale o familiare o, invece, possano avere una qualche utilità commerciale: MARINELLI, F.: *Gli usi civici*, cit., p. 245 ss.

35 La Suprema Corte di cassazione a Sezioni Unite rileva nella sentenza n. 3813/2011, a proposito di acque della laguna veneta, che «il solo aspetto della demanialità non può più considerarsi esaustivo per individuare beni che, per loro intrinseca natura, sono caratterizzati da un godimento collettivo o risultano comunque funzionali agli interessi della collettività» la quale, essendo costituita da persone fisiche, fa sì che «l'aspetto dominicale del bene ceda il passo alla realizzazione di interessi fondamentali, indispensabili per il compiuto svolgimento dell'umana personalità». Per un commento alla sentenza, si veda: CHIRULLI, P.: "I beni comuni, tra diritti fondamentali, usi collettivi e doveri di solidarietà", www.giustamm.it; DI PORTO, A.: "I beni comuni in cerca di identità e tutela", ora in AA.VV.: *I nuovi confini del diritto di proprietà* (a cura di G. ALPA, A. FUSARO, G. DONZELLI), Milano, 2020, p. 301 ss.; POLITI, F.: "Assetti fondiari collettivi e cultura giuridica. I valori delle proprietà collettive come fondamento di responsabilità civica e quali strumenti di risposta alle sfide contemporanee", *Archivio Scialoja-Bolla*, Milano, 2013, p. 37 ss.

generalità degli abitanti di un determinato territorio, in forza del richiamo sia all'art. 42, comma secondo, sia all'art. 43 Cost., contenuto nella legge 20 novembre 2017, n. 168, cronologicamente successiva sia alla legge 36/1994 sia al d. lgs. 152/2006³⁶. Considerato, inoltre, che la materia degli usi civici (o assetti fondiari collettivi o domini collettivi), per indirizzo consolidato della Corte costituzionale, rientra nell'ordinamento civile dello Stato in quanto attinente a diritti soggettivi di natura reale, la previsione dei corpi idrici tra i beni civici oggetto di proprietà collettiva li colloca in una prospettiva privatistica, quali elementi fondamentali per la vita e lo sviluppo delle collettività locali.

La natura privata dei corpi idrici di cui alla legge 20 novembre 2017, n. 168, tuttavia, deve sempre tener conto del particolare valore assunto dall'acqua che per la sua essenzialità alla vita ma, al tempo stesso, per la sua scarsità nella disponibilità, è volta a soddisfare un interesse che, per quanto collettivo e plurale, non può essere circoscritto alla collettività originaria ma deve rivolgersi alla comunità sociale tutta. L'acqua in questo caso presenta rafforzate le caratteristiche degli usi civici: beni privati con valenza pubblica.

La legge 168/2017 è recente e ancora lungo sarà il cammino verso una esatta qualificazione dei corpi idrici in essa contenuti. Tuttavia, l'esame della recente normativa consolida alcuni principi: i corpi idrici sono beni collettivi e pertanto componenti del patrimonio antico dei domini collettivi; i corpi idrici sono inalienabili, indivisibili, inusucapibili ed hanno una perpetua destinazione agro-silvo-pastorale; applicando, poi, l'art. 1, lett. b), essi risultano soggetti al potere di autonormazione dei domini collettivi.

Una prima considerazione conclusiva. Da un punto di vista interpretativo e sistematico, l'aver considerato i corpi idrici come componenti del patrimonio antico dei domini collettivi ne determina l'inclusione all'interno del paradigma della proprietà collettiva. Non sembra tuttavia, sul piano interpretativo, che i corpi idrici possano essere totalmente sottratti alla disciplina generale e pubblica delle acque così come vigente, non tanto per quanto riguarda la titolarità del diritto di proprietà (collettiva) ad essi relativa quanto piuttosto per quanto riguarda le modalità di gestione e di utilizzo.

36 VOLANTE, R.: *Un terzo ordinamento civile della proprietà. La l. 20 novembre 2017, n. 168 in materia di domini collettivi*, cit., p. 1089 ss. ritiene che il legislatore abbia considerato i corpi idrici sia come alveo sia come acque superficiali alla proprietà originaria della collettività attraverso il richiamo all'art. 43 Cost. con una norma speciale per il dominio collettivo che deroga alla norma generale sulla natura pubblica delle acque. La Corte costituzionale, con la sentenza n. 419/1996, ha ritenuto la qualità pubblica delle acque «quale modo di attuazione e salvaguardia di uno dei valori fondamentali dell'uomo (e delle generazioni future) all'integrità del patrimonio ambientale, nel quale devono essere inseriti gli usi delle risorse idriche», facendo ricorso all'art. 42 Costituzione. la disciuto nella legge 20 novembre 2017, n. 168, cronologicamente successiva sia alla 36/1994 sia al d. lgs. 152/2006 le acque. la disciuto nella legge 20 novembre 2017, n. 168, cronologicamente successiva sia alla 36/1994 sia al d. lgs. 152/2006 le acque.

Infatti, guardando ad una visione di insieme e ritenendo comunque le acque di pubblico interesse, traspare che il legislatore, più che disciplinare la risorsa in sé, tenda a disciplinare la sua attitudine ad usi di interesse per la collettività. E il riferimento alla categoria demaniale più che configurare il trasferimento allo Stato delle acque sembra piuttosto evidenziare la rilevanza pubblica delle stesse in relazione alle loro diverse utilizzazioni³⁷. Per usare le parole della Corte costituzionale³⁸, la legge n. 36/1994 ha accentuato lo spostamento del baricentro del sistema delle acque pubbliche verso il regime dell'utilizzo piuttosto che sul regime di proprietà. Pertanto, il criterio guida che ci proviene e informa di sé la disciplina delle acque, tanto pubbliche quanto, in via residuale, private, è quello secondo il quale qualsiasi uso che si faccia delle risorse idriche, esso persegue utilità sociali dalle quali non si può prescindere, nell'ottica della distribuzione di una risorsa che scarseggia e che ha bisogno di un utilizzo basato su criteri di efficienza e di riduzione degli sprechi.

VIII. I CORPI IDRICI AL VAGLIO DELLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ E DI MERITO.

Il dibattito che si è sviluppato negli ultimi anni attorno alle risorse idriche ha evidenziato la difficoltà per il codice civile di offrire una adeguata tutela giuridica agli interessi collettivi, tanto da spingere la dottrina civilistica a un generale ripensamento della categoria dei beni, contenuta nell'art. 810 c.c., nel senso di una complessiva rivalutazione della nozione di bene comune, individuata sulla spinta delle nuove esigenze economico-sociali³⁹. In tale ottica, al fine di promuovere un cambiamento culturale importante, la dottrina interessata ai beni ha cercato di superare il paradigma della proprietà classica, proponendo di restituire ai soggetti dell'attività giuridica l'accesso diretto a quei beni, come le risorse idriche, qualificabili come beni comuni ossia beni espressivi di utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali e al libero sviluppo della personalità⁴⁰.

37 In conformità alla interpretazione resa dalla Corte costituzionale con la sentenza 19 luglio 1996, n. 259 (*Giur. cost.*, 1996, p. 2319) per sostenere la legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge Galli che altrimenti avrebbe determinato un trasferimento allo Stato di tutte le acque private al di fuori delle garanzie costituzionali previste dall'art. 42, comma 3, Cost.

38 Corte cost., sentenza 19 luglio 1996, n. 259, *Giur. cost.*, cit., p. 2319.

39 Sul punto, le riflessioni sono note ed autorevoli. In particolare, si veda, GIANNINI, M.S.: *I beni pubblici – Dispense delle lezioni del Corso di diritto amministrativo tenute nell'anno accademico 1962-1963*, Roma, 1963; MARELLA, M.R.: *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, 2012; MARINELLI, F.: "Beni comuni", *Enc. dir., Annali*, VII, Milano, 2014, p. 157 ss.; Id., "Usi civici e beni comuni", *Rass. dir. civ.*, 2013, p. 406 ss.; RODOTÀ, S.: "Beni comuni e categorie giuridiche: una rivisitazione necessaria", *Questione giustizia*, 5.2011; CERULLI IRELLI, V., DE LUCIA, L.: "Beni comuni e diritti collettivi. Riflessioni de jure condendo su un dibattito in corso", *Scritti in onore di Franco Bassi*, ESI, 2015, p. 1131 ss.; MATTEI, U., QUARTA, A.: *L'acqua e il suo diritto*, Ediesse, 2014; MATTEI, U.: *Beni comuni. Un manifesto*, Bari-Roma, 2011.

40 La Commissione Rodotà, istituita con decreto del Ministero della giustizia il 21 giugno 2007 e i cui lavori si sono conclusi nel febbraio dell'anno successivo, si è occupata dei beni comuni, definendoli in relazione all'esercizio dei diritti fondamentali della persona e formalizzandone la categoria secondo il criterio della relazione tra bene e interesse al cui soddisfacimento il diritto sul bene è preordinato. La Commissione ha riportato in evidenza la categoria dei beni comuni proponendo una rilettura dell'art. 42 Cost. che

Anche la giurisprudenza, di legittimità e di merito, contribuisce al dibattito in quanto un ripensamento sui beni, all'interno dell'articolato panorama costituito dal rapporto tra diritto e acqua, include anche i corpi idrici riferibili a proprietà collettive, oggi disciplinati dalla legge sui domini collettivi. Ciò in quanto le questioni ad essi sottese, come spesso accade, non sono solo teoriche e possono coinvolgere interessi economici, valutazioni giuridiche, considerazioni sistematiche su cui l'intervento della giurisprudenza può sollecitare una riflessione.

Il rapporto tra l'acqua, la sua funzione e il diritto di proprietà viene affrontato, nel 2011, dalla Suprema Corte di Cassazione a sezioni unite con le sentenze riguardanti le Valli da pesca della laguna di Venezia⁴¹ nelle quali si rileva che «il solo aspetto della demanialità non può più considerarsi esaustivo per individuare beni che, per loro intrinseca natura, sono caratterizzati da un godimento collettivo o risultino comunque funzionali agli interessi della collettività» la quale, essendo costituita da persone fisiche, fa sì che «l'aspetto dominicale del bene ceda il passo alla realizzazione di interessi fondamentali, indispensabili per il compiuto svolgimento dell'umana personalità». Il Supremo Collegio, pertanto, sposta l'orizzonte oltre la classificazione legislativa e codicistica tra beni pubblici e beni privati, individuando quei beni, definiti comuni, che, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, per loro natura e funzione risultino finalizzati al soddisfacimento di interessi della collettività. Le sentenze si sviluppano secondo una linea argomentativa che valorizza la centralità della persona, facendo emergere l'esigenza interpretativa di guardare al tema dei beni pubblici oltre la visione prettamente patrimoniale e proprietaria per indicare una prospettiva personale-collettivistica. Più che sullo Stato-apparato, la Suprema Corte si concentra sullo Stato-collettività, quale ente esponenziale degli interessi della cittadinanza e quale ente preposto all'effettiva realizzazione di questi ultimi, secondo una qualificazione dei beni attenta alla funzione da essi svolta ed agli interessi con essa collegati. Le sentenze della Corte di cassazione sono antecedenti all'entrata in vigore della legge 168/2017, tuttavia esprimono l'esigenza di considerare l'acqua come un bene di godimento collettivo che comunque, indipendentemente dal titolo di proprietà, pubblico o privato, risulti funzionale ad interessi della collettività.

Ancora, più strettamente in relazione con la normativa sui domini collettivi, i beni collettivi e i corpi idrici, appare utile segnalare una recente sentenza del Commissario degli usi civici Lazio, Umbria e Toscana del 10 febbraio 2020, n.

dissoci l'accesso ai beni dalla proprietà, attraverso un ripensamento della funzione sociale della stessa come possibilità di uso garantita anche a chi non risulta proprietario.

41 Si tratta delle sentenze della Corte di cassazione numeri 3665, 3811, 3812, 3936, 3937, 3938 e 3939/2011, in *Foro it.*, 2012, I, cc. 573 ss., con nota di PELLECCIA, E.: "Valori costituzionali e nuova tassonomia: dal bene pubblico al bene comune". Inoltre, in un'ottica di identità dei beni comuni, DI PORTO, A.: "I beni comuni in cerca di identità e tutela", cit. p. 301 ss. Da ultimo, MARINELLI, F.: *Un'altra proprietà. Usi civici, assetti fondiari collettivi, beni comuni*, Pisa, 2019, p. 59 ss.

18, riguardante lo sfruttamento di una fonte sorgiva per l'imbottigliamento e la commercializzazione dell'acqua minerale affiorante da parte di una società commerciale autorizzata, da Comune e Regione, all'attività di prelievo dell'acqua per fini commerciali. La Comunità agraria esponenziale della comunità titolare della proprietà collettiva partecipa al giudizio ispirata dai principi della tutela dei corpi idrici ai sensi della legge 168/2017.

Il *petitum* riguarda, quindi, la possibilità di utilizzo a fini industriali di beni di uso civico, nella specie corpi idrici, senza che sia stato disposto, prima, il mutamento di destinazione d'uso delle aree interessate all'intervento, previsto dall'art. 12, comma secondo, legge n. 1766/1927; e in proposito, il Commissario regionale, confermando un consolidato orientamento giurisprudenziale sul punto, ritiene che la concessione di terreno demaniale civico senza preventivo mutamento di destinazione equivale ad un fatto concludente che implicitamente contesta e danneggia la civica demanialità. Ma anche lì dove il mutamento fosse stato richiesto dal comune, ciò avrebbe comunque leso le prerogative spettanti alla comunità agraria alla quale soltanto appartiene la titolarità collettiva del patrimonio della montagna e la sua gestione.

Emerge, nella motivazione della sentenza, l'attenzione ai corpi idrici ed alla loro tutela perché oggetto di proprietà collettiva. I corpi idrici, in quanto beni collettivi, non sono alienabili né usucapibili né espropriabili e la loro titolarità è di natura privatistica in favore della comunità agraria, con esclusione di qualsiasi potere del comune o della regione. Essi costituiscono una nuova categoria di beni collettivi non prevista dalla legislazione previgente in materia che aveva riconosciuto soltanto alcuni usi civici su beni idrici, quali la pesca o l'abbeveramento di animali. Da tale presupposto ne deriva una importante conseguenza: la inapplicabilità degli istituti liquidatori o di mutamento di destinazione d'uso previsti dalla legge 1766/1927 alle «nuove» proprietà collettive.

Il contributo giurisprudenziale alla riflessione della dottrina sviluppatasi sui beni consiste nel ritenere la previsione normativa in esame come una disposizione di carattere generale che può comprendere, nel concetto di corpo idrico, sia le acque superficiali sia quelle sotterranee sia quelle passibili di captazione. Inoltre, per quanto riguarda il rapporto tra contenente e contenuto, il Commissario con estrema chiarezza ritiene che il legislatore abbia configurato, con l'espresso richiamo dell'art. 1, legge 168/2017, all'art. 43 Cost., «una proprietà originaria delle acque insieme a quelle dei terreni su cui insistono». Anche le acque, quindi, presentano le caratteristiche previste per i beni collettivi dall'art. 2 della legge 168/2017 ossia sono: elementi fondamentali per la vita e lo sviluppo delle collettività locali; strumenti primari per assicurare la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale nazionale; componenti stabili del sistema ambientale; strutture eco-paesistiche

del paesaggio agro-silvo-pastorale; fonte di risorse rinnovabili da valorizzare ed utilizzare a beneficio delle collettività locali degli aventi diritto.

Come ulteriore corollario, il Commissario regionale ritiene la disposizione della legge 168/2017 quale norma speciale sopravvenuta, destinata dunque a derogare, limitatamente ai domini collettivi, alle norme preesistenti in materia incluse quelle riguardanti le acque minerali e termali.

IX. QUALI CONSIDERAZIONI FINALI?

Il panorama legislativo sulle acque è particolarmente articolato e complesso e la legge 20 novembre 2017, n. 168, consente di trarre alcune utili considerazioni: «i corpi idrici sui quali i residenti del comune o della frazione esercitano usi civici» sono beni di collettivo godimento appartenenti al dominio collettivo, caratterizzato dall'esistenza di una determinata comunità e dotato di patrimonio naturale, economico e culturale che fa capo alla base territoriale della proprietà collettiva; il dominio collettivo è dotato di capacità di autonormazione, sia per l'amministrazione soggettiva e oggettiva, sia per l'amministrazione vincolata e discrezionale; inoltre, l'utilizzazione del demanio civico originario avviene in conformità alla sua destinazione e secondo le regole d'uso stabilite dal dominio collettivo (art. 3, comma quinto). Un valido esempio idoneo a dimostrare l'importante ruolo svolto dalle collettività interessate alla custodia, valorizzazione e conservazione delle risorse idriche ci viene offerto dalle proprietà collettive che ancora una volta confermano la capacità di cura e integrità del patrimonio originario, pur in assenza di forme di appartenenza esclusiva.

Il bene acqua emerge in tutta la sua valenza e le proprietà collettive appaiono istituzionalmente pronte a recepire il ruolo di custodi di un bene così prezioso. Questo modo «antico» di intendere la proprietà si rileva estremamente attuale ed in grado di coniugare cultura e paesaggio, ecologia ed economia, conservazione e produzione.

In conclusione. Nella tradizionale distinzione tra diritto pubblico e diritto privato e, quindi, tra acque pubbliche e acque private, la proprietà collettiva delle acque può costituire un importante modello alternativo di gestione delle risorse idriche. Un modello che, espunto dalla ideologia liberale perché non funzionale alle logiche del mercato, risulta oggi particolarmente adatto a gestire e a conservare le risorse ambientali e quindi quelle categorie di beni ad alta utilità sociale, come sono appunto le acque. Il rinvigorito dibattito culturale e giuridico intorno alle forme collettive di appartenenza, ravvivato dalla entrata in vigore della legge 20 novembre 2017, n. 168, ha riportato all'attenzione quelle alternative istituzionali di gestione del bene comune, tra cui i domini collettivi, che erano state emarginate

dalle istanze individualistiche delle codificazioni e che, sopraffatte dalle due forme di proprietà, pubblica e privata, hanno trovato spazio nel nostro codice civile soltanto in via eccezionale, si pensi al condominio, e in via temporanea, si pensi alla comunione; il tutto entro una logica liquidatoria che si era manifestata nella legislazione degli anni '20 del Novecento, fortunatamente disattesa dagli operatori del settore e che è oggi sicuramente superata dalla legge n. 168/2017.

I domini collettivi, dunque, possono costituire un valido strumento per una gestione condivisa e partecipata dei corpi idrici che esprima la sintesi delle esigenze e delle istanze delle collettività.

BIGLIOGRAFIA

AA.VV.: *I nuovi confini del diritto di proprietà* (a cura di G. ALPA, A. FUSARO, G. DONZELLI), Milano, 2020.

ASTUTI, G.: "Acque (storia)", *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, p. 346 ss.

ASTUTI, G.: "Cosa (storia)", *Enc. dir.*, XI, Milano, 1962, p. 4 ss.

BIANCA, C.M.: *Diritto civile*, vol. 6, Milano, 2017.

BONFANTE, P., *Corso di diritto romano. La proprietà*, parte I, Roma, 1926, p. 51 ss.

BUSCA, M.: *Le acque nella legislazione italiana*, Torino, 1962.

CERULLI IRELLI, V., DE LUCIA, L.: "Beni comuni e diritti collettivi. Riflessioni de jure condendo su un dibattito in corso", in *Scritti in onore di Franco Bassi*, ESI, 2015, p. 1131 ss.

CERVALE, M.C.: "La proprietà «plurale»: un itinerario tra condominio e multiproprietà", *Rass. dir. civ.*, 2014, p. 358 ss.

CHIRULLI, P.: "I beni comuni, tra diritti fondamentali, usi collettivi e doveri di solidarietà", *www.giustamm*.

CORTESE, E.: "Demanio (diritto romano)", *Enc. dir.*, XII, Milano, P. 73 ss.

COSTANTINO, M.: *Sfruttamento delle acque e tutela giuridica*, Napoli, 1975.

COSTANTINO, M.: *Contributo alla teoria della proprietà*, in *Ristampe della Scuola di specializzazione in diritto civile dell'Università di Camerino*, Napoli, 2019.

DE MARTINO, F.: *Delle acque*, in *Commentario al codice civile Scialoja-Branca*, Libro, III, tit. II, sez. IX, Bologna-Roma, 1954.

DI PORTO, A.: "I beni comuni in cerca di identità e tutela", in AA.VV.: *I nuovi confini del diritto di proprietà* (a cura di G. ALPA, A. FUSARO, G. DONZELLI), Milano, 2020, p. 301 ss.

FAVARA, E.: "Vincolo pertinenziale fra due immobili", *Riv. giur. ed.*, 1958, I, p. 338 ss.

FULCINITI, L.: "I domini collettivi tra archetipi e nuovi paradigmi", *Dir. agroalim.*, 2018, p. 550 ss.

GROSSI, P.: *Il dominio e le cose. Percezioni medievali e moderne nei diritti reali*, Milano, 1992.

GAMBARO, A.: *I beni*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (a cura di A. Cicu e F. Messineo, Milano, 2012).

GAZZONI, F.: *Manuale di diritto privato*, Napoli, 1990.

GIANNINI, M.S.: *I beni pubblici – Dispense delle lezioni del Corso di diritto amministrativo tenute nell'anno accademico 1962-1963*, Roma, 1963.

MARELLA, M.R.: *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, 2012.

MARINELLI, F.: "Usi civici e beni comuni", *Rass. dir. civ.*, 2013, p. 406 ss.

MARINELLI, F.: *Gli usi civici*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (a cura di A. Cicu e F. Messineo), 2^a ed., Milano, 2013.

MARINELLI, F.: "Beni comuni", *Enc. dir., Annali*, VII, Milano, 2014.

MARINELLI, F.: *Un'altra proprietà. Usi civici, assetti fondiari collettivi, beni comuni*, Pisa, 2019.

MASI, A.: *Lezioni di istituzioni di diritto romano*, 2^a ed., Milano, 2017.

MATTEI, U.: *Beni comuni. Un manifesto*, Bari-Roma, 2011.

MATTEI, U., QUARTA, A.: *L'acqua e il suo diritto*, Ediesse, 2014.

PELLECCHIA, E.: "Valori costituzionali e nuova tassonomia: dal bene pubblico al bene comune", *Foro it.*, 2012, I, cc. 573 ss.

POLITI, F.: "Assetti fondiari collettivi e cultura giuridica. I valori delle proprietà collettive come fondamento di responsabilità civica e quali strumenti di risposta alle sfide contemporanee", *Archivio Scialoja-Bolla*, Milano, 2013, p. 37 ss.

PUGLIATTI, S.: "La proprietà e le proprietà (con riguardo particolare alla proprietà terriera)", in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954.

PUGLIATTI, S.: "Beni (teoria gen.)", *Enc. dir.*, V, Milano, 1959, p. 164 ss.

PUGLIATTI, S.: "Cosa (Teoria generale)", *Enc. dir.*, XI, Milano, 1962, p. 19 ss.

RODOTÀ, S.: "Beni comuni e categorie giuridiche", *Questione giustizia*, 5.2011.

ROVELLI, F.: *Il regime giuridico delle acque*, Milano, 1947.

SCOZZAFAVA, O.T.: *I beni e le forme giuridiche di appartenenza*, Milano, 1982.

VOLANTE, R.: "Un terzo ordinamento civile della proprietà. La l. 20 novembre 2017, n. 168 in materia di domini collettivi, *Le nuove leggi civili commentate*, 2018, p. 1067 ss.