

Collana del Dipartimento di Scienze Giuridiche
dell'Università degli Studi di Firenze

11

Nella stessa collana

1. FRANCESCA TAMBURI, *Il ruolo del giurista nelle testimonianze della letteratura romana*, 2013.
2. MARCO RIZZUTI, *La sanabilità delle nullità contrattuali*, 2015.
3. VINCENZO PUTORTÌ (a cura di), *La giustizia arbitrale*, 2015.
4. SARA BENVENUTI, *La via francese alla giurisdizione costituzionale*, 2015.
5. MICHELE INGENITO, *Il processo penale contro l'imputato irreperibile*, 2016.
6. *Evoluzione e valutazione della ricerca giuridica*, a cura di Giuseppe Conte, 2016.
7. SIMONA VICIANI, *Errore in medicina e modelli di responsabilità*, 2016.
8. ETTORE MARIA LOMBARDI, *La «responsabilizzazione» delle autorità di controllo del mercato finanziario*, 2016.
9. *Abuso del diritto*, a cura di Giovanni Furguele, 2017.
10. MICHELE INGENITO, *Le presunzioni cautelari nel processo penale*, 2017.

ANDREA BUCELLI

Abitazione e condominio
Contributo allo studio
dei diritti e degli interessi in comunione



Edizioni Scientifiche Italiane

La pubblicazione è stata sottoposta a una procedura di valutazione a opera di *blind referees*.

Il volume è stato realizzato con il contributo del Dipartimento di Scienze per l'economia e l'impresa – Università degli Studi di Firenze.

BUCELLI, Andrea
Abitazione e condominio
Contributo allo studio dei diritti e degli interessi in comunione
Collana del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università degli Studi di Firenze, 11
Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2018
pp. 236; 24 cm
ISBN 978-88-495-3623-2

© 2018 by Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a.
80121 Napoli, via Chiatamone 7

Internet: www.edizioniesi.it
E-mail: info@edizioniesi.it

I diritti di traduzione, riproduzione e adattamento totale o parziale e con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche) sono riservati per tutti i Paesi.

Fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTIGIANATO, CASA, CLAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

A Maria Chiara, mia moglie

«La casa è quasi un albergo, dove i servizi funzionano automaticamente. Gli inquilini non è necessario che si conoscano e si frequentino. Un cenno di capo, un atto di cortesia all'incontro nell'ascensore ed è tutto. Sono forse costoro uomini o invece comparse le quali si dileguano indistinte dopo essere rimaste per qualche tempo sulla scena del teatro sociale?»

(L. EINAUDI, *Lezioni di politica sociale*, Torino, 1964, p. 304)

Indice

CAPITOLO PRIMO – *Coabitare: un'introduzione*

1. Architettura nella società liquida, metamorfosi dell'abitare, qualità della vita, capitale sociale 11
2. Tipologie edilizie e modelli culturali. «Case prodotte in serie» (*Wohnhaus-Industrie*) e case unifamiliari. *Cohousing, gated communities* e *résidences fermées* 20
3. Bisogno e «interesse» abitativo, (ri)costruzione di legami di vicinato, autogoverno del territorio. Forme organizzative del coabitare 26
4. Profili costitutivi e circolatori tra *intuitu personae*, trasformazione eterogenea e poteri proprietari 29
5. Condominio negli edifici come moderno sistema di spazi e come tecnica giuridica complessa. Impostazione dell'indagine 36

CAPITOLO SECONDO – *Il condominio nel prisma delle categorie civilistiche*

1. Sulle tracce del «terribile diritto». Frammenti di un dibattito novecentesco 47
2. La logica dicotomica nei ragionamenti sul condominio: soggettivo/oggettivo, individuale/collettivo, appartenenza/funzione, statico/dinamico, reale/personale 59
3. Condominio come proprietà collettiva tra impostazione codicistica e svolgimenti dottrinali 66
4. Comunione e condominio: «lungo la strada che va dall'individuo... ai complessi dotati di personalità giuridica». Sintomi di soggettività? 71
5. L'uso giurisprudenziale della categoria «ente di gestione». Condominio-consumatore? 78
6. Il nodo problematico delle obbligazioni condominiali e degli interessi proprietari 88
7. Condominio quale parte contrattuale, con particolare riferimento all'appalto 93

8. Godimento della cosa comune e categorie condominiali: esigenza di raccordo. Profili terminologici e problemi ricostruttivi. Ruolo dell'organizzazione, proprietà «scomposta», interesse comune	105
9. Edificio, suolo, ambiente. Edificio condominiale tra unità e parti	116
10. Il bene-casa. «La proprietà» e «le proprietà» nel condominio. Il condominio come «rapporto di convivenza» e l'opinabile richiamo alla nozione di formazione sociale	127
11. Proprietà condominiale tra realtà ed illusione	135

CAPITOLO TERZO – *Interessi emergenti nel condominio tra disciplina legislativa ed applicazione*

1. La <i>vis attractiva</i> delle categorie proprietarie nella disciplina codicistica del condominio (e nella giurisprudenza)	145
2. Legislazione speciale, «rottura del criterio proprietario» e situazioni di godimento (con particolare riferimento ai contratti di locazione e di <i>rent to buy</i>)	153
3. Condominio come «luogo complessificato»	163
4. Gestione e controllo nella recente riforma. La mancata emergenza della «proprietà edilizia personale»	167
5. Condominio e diritti inviolabili. Danno non patrimoniale da lesione del diritto di proprietà? Il diritto all'abitazione	180
6. La «proprietà o l'uso individuale» (art. 1122 c.c.)	188
7. Atti emulativi, immissioni, <i>privacy</i> , distanze. Aperture e chiusure giurisprudenziali	193
8. I «diritti di ciascun condomino, quali risultano dagli atti di acquisto e dalle convenzioni» (art. 1138, co. 1 e 4, c.c.). La conformazione negoziale della situazione condominiale tra controllo di meritevolezza e vessatorietà. L'incerto perimetro dei poteri assembleari e l'uso delle singole unità immobiliari	199
9. Esclusività, cose comuni, compossesso: una postilla	208
10. Sulle modificazioni della destinazione d'uso	213
11. Accessibilità, decoro architettonico e principio di solidarietà condominiale	215
12. Interessi condominiali e mediazione	222
13. Condomini, proprietari, «partecipanti», abitanti, utenti o consumatori?	226
14. Una riflessione di sintesi	231

CAPITOLO PRIMO

Coabitare: un'introduzione

SOMMARIO: 1. Architettura nella società liquida, metamorfosi dell'abitare, qualità della vita, capitale sociale. – 2. Tipologie edilizie e modelli culturali. «Case prodotte in serie» (*Wohnhaus-Industrie*) e case unifamiliari. *Cohousing*, *gated communities* e *résidences fermées*. – 3. Bisogno e «interesse» abitativo, (ri)costruzione di legami di vicinato, autogoverno del territorio. Forme organizzative del coabitare. – 4. Profili costitutivi e circolatori tra *intuitu personae*, trasformazione eterogenea e poteri dei proprietari. – 5. Condominio negli edifici come moderno sistema di spazi e come tecnica giuridica complessa. Impostazione dell'indagine.

1. *Architettura nella società liquida, metamorfosi dell'abitare, qualità della vita, capitale sociale*

La norma giuridica non è l'unica frontiera lungo la quale si muove il giurista, il suo esclusivo punto di osservazione¹. Come ben si è ri-

¹ «La fattualità imperversa», osserva P. GROSSI, *Conclusioni* in *Il contributo della prassi notarile alla evoluzione della disciplina delle situazioni reali*, Gli Atti dei Convegni, I Quaderni della Fondazione Italiana del Notariato, Milano, 2015, 182, che assegna al giurista contemporaneo il compito delicato di «mediare tra vecchie cariche ed esperienza, o addirittura *inventare*, nel senso [...] di trovare una soluzione e colmare il vuoto: trasfigurazione di remoti istituti, conio di nuovi e novissimi». Ed ancora, è sempre Paolo Grossi ad affermarlo, in risposta a G. ALPA (a cura di), *Paolo Grossi*, Roma-Bari, 2011, 254, «Il diritto del futuro è in basso, dove, nella grezza fattualità economico-sociale, si coniano istituti nuovi che i Codici troppo vecchi non prevedono e che la sordità del legislatore speciale tarda a percepire. E il diritto si mescola inestricabilmente con il fatto, e la prassi trionfa. Ma anche quello è diritto, e – per giunta – nuovo di zecca, anche se ancora non categorizzato in leggi né raffinato dalla sapienza degli scienziati».

Similmente N. LIPARI, *Il futuro del diritto, le relazioni personali e i diritti delle coppie omosessuali*, in *Foro it.*, 2016, V, 19 ss.: «Il diritto non sta più esclusivamente nei testi, ma nasce da un rapporto, sempre mutevole, tra testi e contesti». Rileva P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, Napoli, 2006, 3^a ed., 89 s.: «Nel filone formalista si colloca chi relega la prassi fuori dalla sua riflessione, considerandola un accidente, e coerentemente privilegiando la norma quale oggetto del-

levato, «fatto e norma sono inscindibilmente legati, nascono per così dire in simbiosi», sicché «diritto ed extra giuridico» non si possono presentare «come due unità contrapposte».

Volendo allora spendere alcune parole introduttive sulla dimensione extra-giuridica del fenomeno che qui s'intende indagare, dovendo quindi operare una indispensabile selezione tra gli «elementi strutturali di quell'ambiente con il quale si vuol alludere all'extra giuridico»², comince-

l'interpretazione ed affermando ora il principio della legge ora quello dei concetti e delle definizioni, riducendo al minimo il confronto con il fatto e con la storia, o quanto meno considerando i profili fenomenologici come momenti distinti e separati dal diritto».

Che il «fenomeno giuridico è un fatto storico sociale giuridicamente qualificato» e, dunque, «il nucleo (elemento sostanziale) sta nel fatto, l'elemento qualificativo (elemento formale) promana dalla norma», era già nella piena consapevolezza di S. PUGLIATTI, *Diritto sostanziale ed esecuzione forzata*, Milano, 1935, 64, che nella sua parabola culturale e metodologica maturerà una concezione di giurisprudenza quale scienza pratica, senz'altro ancorata al dato positivo e funzionale alla costruzione di sistemi giuridici astratti, logici e concettuali, senza però distogliere l'attenzione dagli interessi concreti, immersi da un lato nel fluire magmatico della storia, dall'altro nel divenire mutevole delle norme.

² Così, nel solco della teoria delle istituzioni (su cui cfr. G. GUARINO, *Riflessioni sulle teorie economiche e sulla teoria delle istituzioni*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, Torino, 2005, 423 ss.), «l'unica idonea ad individuare le difficoltà dovute dalla integrazione di fattori di differente natura, economica e giuridica», richiamandosi al metodo dialettico di Dietrich Schindler, V. ATRIPALDI, *La funzione della formazione giuridica nelle Facoltà di Economia*, in V. CERULLI IRELLI, O. ROSELLI, *Unitarietà della scienza giuridica e pluralità dei percorsi formativi*, Napoli, 2006, 71, da cui ho estratto anche le altre citazioni del testo. Cfr. anche ID., *Il diritto costituzionale all'abitazione*, in A. BUCELLI (a cura di), *L'esigenza abitativa. Forme di fruizione e tutele giuridiche*. Atti del Convegno in onore di Gianni Galli, Padova, 2013, 22, 26. E se diritto ed economia – prosegue V. ATRIPALDI, *L'insegnamento del diritto nella Facoltà di Economia*, in V. CERULLI IRELLI, O. ROSELLI, *Per una riflessione sulla didattica del diritto*, Milano, 2000, 387 – non sono che momenti di «quel complesso di relazioni che investono il diritto e l'extra giuridico, il diritto e la totalità sociale», a questi ultimi rapporti dovrebbe probabilmente estendersi quel che si è affermato con riferimento a quello specifico ambito, cioè che «non c'è problema di «egemonia» dell'economia sul diritto e di quest'ultimo sull'economia. L'intreccio tra diritto ed economia è vario e complesso: il diritto produce effetti sull'economia, l'economia sul diritto». Secondo G. ALPA, *La c.d. giuridificazione delle logiche dell'economia di mercato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1999, 3, 725 ss., «diritto e mercato» non costituiscono un'endiadi da pensare in termini di contrapposizione.

A proposito dell'incidenza dei fatti economici sul diritto, con la conseguente imprescindibile esigenza di una visione unitaria e «pluridisciplinare» di realtà divenute ormai complesse, v. ora le interessanti riflessioni di F.M. D'ETTORE, F. ZATTI, *Introduzione*, in F.M. D'ETTORE, A. BUCELLI, F. ZATTI, *La dualità istituzionale del risparmio popolare*, Torino, 2017, 1 ss.

rei da quella che, in una recente lezione, è stata definita «architettura nella società liquida»³.

È trascorso un tempo, a partire dagli anni Ottanta del secolo scorso, in cui si è pensato ed in larga misura si è anche realizzato un mondo di individui soli e desideranti, portatori di bisogni proposti tutti come egualmente raggiungibili e realizzabili. Oltreoceano s'immaginava e con forza si propagandava una «società di proprietari»⁴. In quell'esperienza, come noto, l'aspirazione diffusa alla proprietà dell'abitazione è stata finanziariamente alimentata utilizzando strumenti del diritto privato⁵, i c.dd. mutui *subprime*, la cui cartolarizzazione ha poi amplificato, a seguito della bolla immobiliare, le conseguenze della grande crisi.

Anche in architettura si è passati dalla struttura sognante e desiderante ad un nuovo realismo, basato fundamentalmente su tre assi portanti⁶: l'ambiente e quindi l'esigenza di stringere un'alleanza forte con la natura, concepita quale limite⁷, a fronte di fenomeni di nuova urbanizzazione⁸; la connettività dei rapporti per via digitale, che sta

³ F. ROSSI PRODI, *Firenze: l'architettura nella società liquida*, lezione tenuta il 20 settembre 2015, nell'ambito dell'iniziativa *Incontri con la città*, presso l'Aula Magna del Rettorato dell'Università degli Studi di Firenze. Cfr. anche F. ROSSI PRODI, G. DE LUCA, M. DE SANTIS, S. STANGHELLINI, *Abitare sociale. Modelli architettonici e urbanistici per l'housing. Linee guida*, Firenze, 2013.

⁴ Ne discute criticamente G. GIRAUD, *Transizione ecologica. La finanza a servizio della nuova frontiera dell'economia*, Bologna, 2015, 40 s.

⁵ Da qui ha preso le mosse la riflessione degli studiosi del diritto privato sul tema della crisi economica: E. NAVARRETTA, *Presentazione dell'incontro*, in G. ALPA, E. NAVARRETTA, *Crisi finanziaria e categorie civilistiche*, Milano, 2015, 3. Secondo F. DENOZZA, *Mercato, razionalità degli agenti e disciplina dei contratti*, in G. GITTI, M. MAUGERI, N. NOTARI (a cura di), *I contratti per l'impresa*, Bologna, 2012, 69, 80, i contratti del settore bancario e finanziario sono stati l'«epicentro» di una crisi che è riconducibile a «problemi di coordinamento derivanti dalla crescente divisione del lavoro».

⁶ Così indicati da F. ROSSI PRODI, *Firenze: l'architettura nella società liquida*, cit.

⁷ S. LATOUCHE, *Limite*, Torino, 2012, su cui esprime alcune riserve critiche S. MAFFETTONI, *I limiti di Latouche*, 30 settembre 2012, in www.ilSole24ore.com.

⁸ Le attuali previsioni di aumento demografico (9,6 miliardi nel 2050) e di crescita delle economie emergenti, dischiudono le sfide dell'impatto ambientale delle attività umane sul pianeta. Se poi si considerano gli epocali flussi migratori in atto, senza dire dell'enorme numero dei possibili, futuri evacuati per cause ecologiche – il XXI secolo potrebbe diventare il «Secolo dei rifugiati ambientali», nonostante il termine non sia ancora riconosciuto dalle norme di diritto internazionale: secondo lo scienziato Mayer, entro il 2050, si raggiungeranno i 200/250 milioni di rifugiati ambientali e secondo il Programma delle Nazioni Unite sull'ambiente (UNEP) nel 2060 in Africa ci saranno circa 50 milioni di profughi climatici; ancor più pessimi-

cambiando il modo di essere, di pensare, di agire; infine la comunità, per dire che, dopo la grande solitudine degli ultimi trent'anni, sta riaffiorando un bisogno di solidarietà⁹.

ste le stime del Christian Aid che prevede circa 1 miliardo di sfollati ambientali nel 2050 – tutto lascia presagire che la gran parte dell'incremento demografico e degli spostamenti di popolazione sarà assorbito dagli agglomerati urbani, con conseguenti situazioni di tensione abitativa, problemi di governo del territorio e d'integrazione sociale. Pertanto si «sposta l'attenzione del dibattito contemporaneo [...] sulla città e sul suo delicato rapporto con l'ambiente, che significa, anche, terreni agricoli da coltivare per nutrire il pianeta», sicché «prevalgono le posizioni in favore della città densa per contenere il consumo di suolo rurale, limitare i costi di infrastrutture e trasporti, offrire un'elevata qualità dei servizi e promuovere un uso più sostenibile dell'energia nella residenza. Tuttavia, a fronte della crisi della città moderna, così come è stata concepita e si è sviluppata negli ultimi due secoli, della recente crisi economica e delle irrisolte istanze della sostenibilità, quali possono essere oggi i modelli di abitare nella società e nella natura, perseguibili dal mondo dell'architettura, una disciplina che riguarda uno dei settori industriali, quello delle costruzioni, fra i più importanti dal punto di vista degli impatti ambientali e nell'ambito del quale la residenza rappresenta la porzione più significativa sul territorio e sui consumi? [...] Di fronte all'inarrestabile processo di crescita urbana e alla progressiva densificazione delle grandi città, è sempre più necessario prendersi cura delle sue molteplici criticità tramite interventi mirati con i quali, da un lato, sanare gli squilibri ambientali del passato; e, dall'altro, cercare di ristabilire il giusto rapporto tra artificiale/naturale e tra costruito/verde, dando corso a quei processi di «rigenerazione» urbana che con sempre maggior frequenza vengono posti al centro del dibattito disciplinare» (O.E. BELLINI, L. DAGLIO, *Il verde tecnologico nell'housing sociale*, Milano, 2015, 29).

In un mondo che si annuncia sempre più urbanizzato è più che prevedibile l'espansione della proprietà «verticale». Inoltre, la crisi della città fordista, basata sulla rigida differenziazione funzionale delle sue parti, almeno in Europa ha già aperto significative prospettive di riqualificazione e rigenerazione di intere aree urbane. La conseguente realizzazione di insediamenti residenziali, commerciali e direzionale fa presagire nuovi condomini dalla destinazione promiscua, mentre con i flussi migratori si moltiplicheranno i problemi d'integrazione sociale e i condomini multietnici. In argomento, cfr. C. ALBERINI, *Urbanistica e real estate. Il ruolo della finanza nei processi di trasformazione urbana*, Milano, 2011, 9, 33.

⁹ I due aspetti da ultimo sottolineati trovano una sintesi in J. RIFKIN, *La società a costo marginale zero*, trad. it. L. Vanni, Milano, 2014, *passim*, che prefigura le potenzialità contenute nella condivisione attraverso la rete. Il che oggi vale soprattutto per le giovani generazioni. Tuttavia ciò non deve portare a trascurare l'indispensabilità delle connessioni offline. Si pensi al trasporto fisico delle persone e dei beni, senza dire delle relazioni umane: «Nel mondo contemporaneo, di cui nessuno può negare gli aspetti fortemente individualistici, la relazionalità umana è un tema di primo piano», perché «è la relazione con l'altro che fonda l'identità personale e insieme la apre a un significato universale» (L. BOELLA, *Alterità, vera risorsa etica*, in *Vita e pensiero*, 2016, 2, 65). Cfr. anche l'analisi di E. PULCINI, *L'individuo senza passione. Individualismo moderno e perdita del legame sociale*, Torino, 2001, che rin-

Non è un caso che l'attenzione di architetti ed urbanisti sia di recente tornata a concentrarsi sull'«abitare collettivo»¹⁰. Al di là delle configurazioni più radicali e ideologizzate degli anni Sessanta e Settanta, l'attuale ricerca di forme «leggere, fragili e temporanee della condivisione»¹¹, sia negli spazi pubblici che in quelli privati, porta a ripensare la progettazione del nuovo che si costruisce e del vecchio che si vuole recuperare e riqualificare, in vista di obiettivi senz'altro di efficienza e sostenibilità, ma anche di una rinnovata socializzazione¹². Il che trova riscontro nell'esperienza di Paesi con

viene nell'indifferenza e nella perdita del senso di comunità la patologia del tempo attuale.

Sul «tema dei rapporti e delle contaminazioni, in chiave giuridica, di aspetti quali *habitat urbano, tecnologia e qualità del servizio universale*», con riguardo ad «un *habitat urbano* visto sempre meno quale luogo solo geograficamente identificato e nel quale attraverso investimenti in infrastrutture rese avanzate, per l'appunto, dall'impiego di tecnologia si mira ad assicurare una maggiore qualità dei servizi e ad affermare un uso più razionale delle risorse», considerando la connessione al web soprattutto in ragione della sua strumentalità per l'esercizio di taluni diritti fondamentali, G. RECINTO, *Habitat urbano, tecnologia e qualità dell'esercizio universale, in Benessere e regole dei rapporti civili. Lo sviluppo oltre la crisi*, Atti del 9° Congresso Nazionale in ricordo di Giovanni Gabrielli, SISDIC, Napoli, 2015, 303 ss.

¹⁰ «Oggi, recuperando e rivedendo correnti di pensiero tradite negli ultimi decenni, si propongono, nelle esperienze di trasformazione di alcune città, forme nuove di condivisione che tentano di coniugare individuale e collettivo mettendo in comune lo spazio della convivialità senza rinunciare a quello dell'individualità», osserva A. SPAZIANTE, *Premessa* al volume *L'abitare collettivo*, curato da A. SAMPIERI, Milano, 2011, 8: «È questo forse ciò che oggi rappresenta l'interpretazione aggiornata dell'abitare collettivo [...] Ed è per tale ragione che queste circoscritte esperienze destano particolare interesse; perché costituiscono probabilmente un percorso innovativo rispetto a più note forme che percorrono interpretazioni estreme dell'abitare: quelle orientate all'esaltazione del "privato volontario", che si rifugiano in utopie pre-industriali e tentano di affrontare "felicitemente" per questa via l'incombente decrescita; quelle guidate da principi di carattere solidale e comunitario che coniugano la prospettiva ambientalista con quella di un'estesa comunione di vita e funzioni».

¹¹ A. SAMPIERI, *Tornare ad occuparsi di abitare collettivo*, in A. SAMPIERI (a cura di), *L'abitare collettivo*, cit., 16 s., che coglie l'evolversi dei modelli abitativi in questi termini: «dall'abitare collettivo (emblema della città moderna e del suo rimpianto) a quello individuale (emblema della ricerca di una felicità dispersa e di una frammentarietà sociale prima ancora che spaziale negli anni novanta) a quello, di nuovo collettivo che sta affiorando oggi [...] Oggi, al centro dell'abitare collettivo vi è soprattutto il tentativo di trascrivere lo spazio della convivialità».

¹² Per un caso recente, in un territorio già destinato all'industria ed in base ad un modello integrato e partecipativo, che propone «nuovi modi di produzione e di vita», M. BLUM, A. HOFER, P.M., *KRAFTWERK 1. Construire une vie coopérative et durable*, Paris, 2014, 35, 62, 75 s., 91, 113: «On ne peut offrir au plus grand nom-

tradizioni e modelli culturali ed abitativi anche molto diversi tra loro¹³.

Ma se l'architettura è strettamente connessa alla civiltà che la genera e quindi l'architetto altro non fa che "commentare", in positivo o in negativo, la società cui appartiene¹⁴, se l'abitare è dunque «espressione culturale e della organizzazione sociale»¹⁵, non si può non cogliere un tratto evolutivo forte in quella che è stata efficacemente indicata come «metamorfosi dell'abitare». In un mondo di relazioni «li-

bre des constructions neuves qu'à deux conditions: que des formes nouvelles de vie communautaire permettent de réduire la surface des logements; et que ces formes de vie collective permettent des économies dans les budgets des ménages».

¹³ Sono i casi – sintetizzati da A. SAMPIERI, *Tornare ad occuparsi di abitare collettivo*, cit., 19 ss. – delle «comunità di costruzione» e delle «comunità di abitazione» di Amburgo, ossia appartamenti condivisi, con un titolare del contratto principale e sublocatari delle diverse stanze, mentre alcuni spazi sono comuni: M. BRICCOLI, *Amburgo. Pratiche e progetti di abitazione collettiva*, in A. SAMPIERI (a cura di), *L'abitare collettivo*, cit., 73. Sono le «comunanze» originate da taluni grandi progetti di trasformazione urbana di città come Torino (A. TRODOS, *Torino Spina Tre. Comunanze*, in *L'abitare collettivo*, cit., 41, che rinviene «forme di comunanza: un *essere-in-comune* che, lontano dalla nozione classica di comunità, è espressione di scelte simili e del riconoscersi nella volontà di difenderle») e Milano (P. SAVOLDI, *Milano Santa Giulia. Comunità, di necessità virtù?*, in *L'abitare collettivo*, cit., 61 ss.). In quest'ultimo caso, in un «contesto di nuova edificazione», un po' per la «delusione delle aspettative sulla qualità dell'abitare», un po' per «la crisi del valore dei singoli immobili a seguito dell'immagine negativa che il quartiere va assumendo», si assiste a «forme di attivazione» degli abitanti, alle iniziative di un comitato, nato come «emanazione dei consorzi delle cooperative che sono state coinvolte nell'edificazione», mosso «più come rimedio all'assenza di governo e di responsabilità da parte dei soggetti competenti che non come scelta», al fine di supplire nella gestione di spazi comuni attraverso «organi d'amministrazione che riuniscono i condomini che si attestano sul medesimo versante degli assi stradali (super-condominio) ma anche tutti i condomini confederati (iper-condominio), secondo un sistema di rappresentanza» che dà l'impressione di «una originale quanto imperfetta pratica di democrazia rappresentativa che si disegna sul modello della razionalità sottesa alla gestione condominiale e immobiliare per estendersi, nella missione ma non nei meccanismi elettivi, alla gestione di spazi comuni alla scala dell'intero quartiere».

¹⁴ Così, ancora, F. ROSSI PRODI, *Firenze: l'architettura nella società liquida*, cit. Ripercorre le «tappe del divenire abitativo», tra la modernità e la post-modernità, considerando le dimensioni collettive dell'abitare, nonché momenti e contesti in cui ha invece prevalso l'ideologia della casa unifamiliare, M.G. FOLLI, *Sulla questione delle post-abitazioni*, in M.G. FOLLI, *Abitare. Figure del progetto. Spazi dell'esperienza*, Milano, 2000, 9 ss.

¹⁵ V. MARRONE, *L'abitare come relazione sociale: il significato della casa e i processi di coesione sociale di vicinato*, Tesi di dottorato in sociologia, Università di Bologna, 2013, 19.

quide», per tornare alla metafora baumaniana¹⁶, sono sempre più instabili ed incerte le variabili che influiscono sulle condizioni dell'abitare: «Cambia la famiglia, il lavoro, la relazione con i luoghi e le forme di mobilità e con esse le pratiche dell'abitare, nonostante la casa-alloggio di nuova produzione (ma anche di gran parte degli interventi di ristrutturazione) rimanga pressoché immutata, codificata in un modello unitario, (perché la sua domanda e il valore di questo poco ha a che fare con la ricerca di qualche congruenza con le forme dell'abitare», rispondendo piuttosto «a logiche di investimento, di tesauroizzazione della ricchezza, di andamenti della rendita)»¹⁷.

In uno scenario così mutante e problematico, in un quadro demografico in profonda trasformazione, con un assetto sempre più globalizzato dei rapporti economici, delle relazioni tra ambiente di vita ed organizzazione sociale e del lavoro¹⁸, *housing* ed abitare con-

¹⁶ Recepita però anche dal giurista, come testimonia D. MESSINETTI, *Diritti della famiglia e identità della persona*, in *Riv. dir. civ.*, 2005, I, 145 s.: «l'uomo post-moderno rinuncia a creare rapporti interpersonali stabili, basati su forme precostituite e fisse, preferendo vivere relazioni «liquide», senza una forma precostituita e sicura, che sviscolano il contenuto profondo del rapporto e il senso vero dell'altro come oggetto di interesse, per ridurre il tutto ad una continua ansia di conquista».

¹⁷ Pur con specifico riferimento all'area milanese e lombarda, v. il bell'affresco offerto da E. GRANATA, A. LANZANI, *Metamorfosi dell'abitare*, in *Impresa e Stato*, 2006, n. 77, 71, 75. Sulle trasformazioni della famiglia nucleare che «hanno indotto anche nuove tipologie abitative che, attraverso una diversa distribuzione degli spazi privati e comuni, consentissero nuove forme di socialità», cfr., con particolare riferimento al *cohousing*, A. SAPIO (a cura di), *Famiglie, reti familiari e cohousing*, Milano, 2010, 11; M. BRENTON, *Quattro esperienze di cohousing per anziani*, in M. LIETAERT (a cura di), *Cohousing e condomini solidali*, Firenze, 2007, 64.

¹⁸ «Una serie di ricerche, condotte sia a livello locale che a livello federale, bene mettono in evidenza come flessibilità del mercato e variabilità dei ritmi di lavoro, riduzione e disarticolazione dei nuclei familiari, invecchiamento della popolazione e aumento dei nuclei monoparentali, riduzione del potere di acquisto e crisi economica concorrano nell'insieme a marcare la crisi di un assetto insediativo che nell'offerta abitativa e nell'organizzazione dei modelli di consumo ricalcava un modello di organizzazione fordista in cui il pendolarismo casa-lavoro era ritmato regolarmente su base giornaliera, una dotazione di servizi di welfare assicurava accudimento e cura dei minori, una buona porzione di reddito e di tempo disponibile ad assicurare mobilità nell'accesso ai servizi dislocati in modo disperso nel territorio. Quel modello di organizzazione si è dispiegato con pienezza nelle forme dello sviluppo suburbano, nelle forme di un ambiente insediativo centrato sull'abitazione unifamiliare isolata e che in Germania come pure in Austria e in Svizzera, è stato a lungo sostenuto anche con politiche pubbliche dirette sin'anche ad indennizzare – direttamente e in termini monetari – i costi individuali della mobilità pendolare [...] Di quella organizzazione insediativa a bassa intensità si registra oggi una sostanziale inadeguatezza e il cambiamento del quadro demografico, delle condizioni dell'organizzazione del la-

diviso diventano uno dei *concerns* più congeniali per valutare e misurare la qualità della vita. Concetto questo sempre più rilevante, che ormai vanta una solida tradizione di riferimenti teorici e studi empirici¹⁹, e che tende ad enfatizzare gli aspetti non (soltanto) patrimoniali del benessere, connessi non (soltanto) alla quantità delle risorse materiali ed immateriali disponibili quanto all'accesso, alle modalità concrete della loro fruizione, in funzione del pieno sviluppo della persona. Insomma, qualità della vita e qualità dell'abitare sono strettamente connesse. E quanto nel coabitare convergano elementi economici, componenti "fisiche" – direi – attinenti all'edificio, alle pertinenze e ai *conforts* che lo corredano, ma al tempo stesso profili schiettamente esistenziali, lo si può percepire da tante angolature.

Basti dire che le evidenze empiriche documentano che nella scelta della casa, tra molteplici variabili, ha un peso non trascurabile la scarsa qualità, se non addirittura la totale assenza, di relazioni di vicinato²⁰. Al momento dell'acquisto si cerca qualcosa nel bene-casa che va ben

voro e dei servizi mettono in forte tensione le condizioni di praticabilità stessa di quel modello abitativo». Da qui un ritorno dell'abitare in città: M. BRICCOLI, *Amburgo. Pratiche e progetti di abitazione collettiva*, in A. SAMPIERI (a cura di), *L'abitare collettivo*, cit., 67.

¹⁹ G. NUVOLATI, *Qualità della vita e Sharing Economy*, in G. NUVOLATI (a cura di), *Sviluppo urbano e politiche per la qualità della vita*, in corso di pubblicazione per i tipi Firenze University Press, 4 ss.

²⁰ V. MARRONE, *L'abitare come relazione sociale: il significato della casa e i processi di coesione sociale di vicinato*, cit., 9: «L'architettura e l'urbanistica sono chiamate a comprendere sin dalla fase progettuale le trasformazioni sociali e culturali che caratterizzano l'epoca attuale. I vecchi paradigmi non sono più funzionali, soddisfacenti, né rappresentativi dello spirito del tempo. Sta progressivamente cambiando la domanda abitativa poiché si cerca non solo un'abitazione in cui rinchiudersi, ma un contesto facilitante di relazioni, scambi e supporti sociali. Il luogo abitato che si estende dalla casa al vicinato, al quartiere, alla città, diventa sempre più lo spazio in cui sperimentare l'appartenenza collettiva». Dall'indagine empirica l'Autore desume che, «insieme ai fattori soggettivi, negoziali o di coppia, economici, strategici e culturali, la scelta abitativa sia condizionata da quella particolare sovrapposizione di aspetti sociali e costruttivi. Paradossalmente, nel condominio le relazioni sociali tendono ad essere percepite come più invadenti a causa della continuità fisica degli spazi ma anche della loro rigida separazione. Gli scambi, quando avvengono, non sono scelti sulla base del grado di autonomia decisionale, ma vengono, in un certo senso, imposti dalla struttura costruttiva» (174). Il che evidenzia la «dimensione del benessere come condizionato non solo dalla casa nella sua unità fisico sociale, ma anche come sistema di interscambio, mezzo di comunicazione fra ciò che è interno e ciò che è esterno. L'abitare si estende dalla sfera domestica a quella di vicinato [...] ma è solo con la presenza di una organizzazione di abitanti, che gli spazi di socializzazione si amplificano, permettendo ai rapporti di buon vicinato di uscire dalla stretta prossimità territoriale e trasformarsi o coinvolgere altre dinamiche sociali» (176 s.).

oltre le caratteristiche funzionali ed estetiche, si guarda ad una qualità invisibile, ci si preoccupa dei «rapporti tra persone, celati nel guscio di un rapporto tra cose», di cui parlava Marx (Il Capitale).

Del resto la narrativa anche recente²¹, la stessa cinematografia²², restituiscono dell'abitare in comune immagini esilaranti e grottesche: condomini eccentrici, curiosi e *voyeurs*, invadenti, rumorosi, arroganti, litigiosi, violenti, oppure vicini di casa che, dopo una prolungata lontananza, si ritrovano e, di nuovo, s'innamorano²³. Insomma: il vicinato ed il condominio, che del coabitare è l'ambiente consueto, possono mettere in scena il campionario umano più vario. Una galleria di personaggi che in fondo sconta il paradosso di ogni moderno caseggiato, la sua contraddittoria ed irriducibile combinazione di ricorrente isolamento, di anonimato e, insieme, di convivenza coatta.

Al di là di ogni ulteriore considerazione, c'è un altro concetto di matrice sociologica che può essere utilmente acquisito all'indagine ed è quello di capitale sociale. Lo si è definito «in senso fortemente relazionale con riferimento all'insieme delle risorse immateriali (fiducia, reciprocità, partecipazione, condivisione, ecc.) che sono in grado di sollecitare un comportamento cooperativo virtuoso fra individuo e gruppi sociali»; se ne è evidenziata la rilevanza trasversale sul piano giuridico, potendo coinvolgere una pluralità di norme ed istituti del diritto privato e pubblico; si è precisato che il «diritto può occuparsene e se ne occupa in chiave esclusivamente *promozionale*»²⁴. Anche gli istituti in vario modo connessi al coabitare – avremo modo di ve-

²¹ Per informazioni al riguardo, cfr. G. DELL'ANNA, *Letteratura condominiale*, in www.minimaetmoralia.it/wp/letteraturacondominiale/, 11 luglio 2013; M.L. COSTA, *Buzzati e i condomini*, in www.masedomani.com, luglio 2012; R. TADDEO, *Il condominio spazio ritrovato nella letteratura della migrazione?*, in www.archivio.el-ghibli.org december 2009.

²² Si pensi al film di Roman Polanski, *L'inquilino del terzo piano*, del 1976.

²³ È la trama di un altro film, del 1981, *La signora della porta accanto*, di François Truffaut.

²⁴ «La cooperazione disciplinata nel diritto delle obbligazioni risponde ad una logica economico-patrimoniale ben diversa, se non addirittura antitetica, rispetto a quella postulata dalle relazioni (cooperative) interpersonali proprie delle reti di capitale sociale. Più che oggetto di obbligazioni, queste ultime si configurano piuttosto come effetto sociale complessivo dell'attività e del funzionamento della struttura o dell'istituzione, che ha verificato in concreto il raggiungimento dei fini che si proponeva. E danno luogo perciò ad un patrimonio insuscettibile di essere tradotto in poste contabili iscrivibili all'attivo o al passivo di un bilancio giuridico/aziendale tradizionale»: così C. CAMARDI, *La dimensione giuridica del capitale sociale*, inedito, consultato per la cortesia dell'Autrice, che si sofferma sulla nozione di capitale sociale con particolare riferimento alla disciplina delle organizzazioni *non profit*.

rificarlo – possono essere ripensati nell’ottica delle relazioni tra l’individuo ed il gruppo e, dunque, in chiave di produzione/distruzione di capitale sociale.

2. *Tipologie edilizie e modelli culturali. «Case prodotte in serie» (Wohnhaus-Industrie) e case unifamiliari. Cohousing, gated communities e résidences fermées*

Il patrimonio immobiliare esistente risulta dal sedimentarsi di tipologie costruttive che sono espressione di diverse epoche e culture, connesse a variabili di ordine economico, sociale, tecnico. Oltre che volano dell’economia, il settore dell’edilizia, almeno nel nostro Paese, fin troppo spesso mostra pure le ferite, il «volto brutale» di un’attività scarsamente rispettosa della legalità e dell’ambiente²⁵.

L’attuale situazione abitativa è inoltre il portato di politiche per la casa che, sin dall’Ottocento, con alterne vicende e dagli esiti spesso deludenti, hanno perseguito strategie ed interessi eterogenei, sperimentando un ampio ventaglio di strumenti di governo, dagli interventi diretti a carattere distributivo (edilizia agevolata e sovvenzionata) a quelli indiretti, basati sul regime dei suoli, la disciplina vincolistica delle locazioni, la fiscalità²⁶. E come dimostrano esperienze sia italiane che straniere, le decisioni di *policy* in materia hanno avuto significative ripercussioni sul piano delle modalità costruttive e nel promuovere modelli abitativi collettivi, talvolta indicando le stesse caratteristiche degli immobili sussidiabili²⁷, ma più di frequente finanziando un’edilizia di massa di scarso pregio sotto il profilo estetico e funzionale, fatta di insediamenti a blocchi, composti di migliaia di

²⁵ Un quadro a tinte decisamente fosche, che sottolinea anche la mobilitazione della ricchezza immobiliare, è offerto da F. BOCCHINI, *L’economia immobiliare della modernità*, in AA.VV., *Problemi attuali del diritto privato. Studi in memoria di Nicola Di Prisco*, Torino, 2015, I, 77 ss.

²⁶ Studiosi e osservatori del settore, di fronte all’evidenza dei dati e dei risultati, all’unisono hanno evidenziato limiti ed insuccessi delle politiche per la casa in Italia: nel confronto con Francia e Gran Bretagna, la valutazione su attori, interessi, scelte di *policy* compiute e non, con i relativi risultati, è in A.R. MINELLI, *La politica per la casa*, Bologna, 2004, 67 s., 77, 115, 129.

²⁷ Tra tante norme in tema di sostegno al credito, A.R. MINELLI, *La politica per la casa*, cit., 119, richiama il d.m. 2 agosto 1969, che escludeva dal regime delle agevolazioni le abitazioni di lusso, ossia la casa unifamiliare su un lotto di almeno 3000 mq, la casa unifamiliare con piscina di almeno 80 mq o con campi da tennis per 650 mq, le singole unità immobiliari con superficie superiore a 240 mq.

unità abitative, realizzati a bassi costi da offrire in proprietà e locazione. È il caso emblematico dei *grands ensembles* francesi degli anni Cinquanta, ma esempi in tal senso si possono rinvenire un pò ovunque e sono all'origine di fenomeni di degrado ed esternalità negative, tanto da configurare uno di quei non-luoghi che, secondo Marc Augé, caratterizzano la sur-modernità²⁸. In altre occasioni e situazioni storiche l'intervento pubblico ha sostenuto politiche e programmi di costruzione di case unifamiliari, persino villette con giardino fuori città²⁹.

Molte altre suggestioni potrebbero ricondursi ai fenomeni dell'urbanizzazione di massa. Si potrebbe rievocare l'immagine – peraltro ben presente anche nell'odierna riflessione sulla città³⁰ – della *Wohnhaus-*

²⁸ «Nella realtà concreta del mondo di oggi, i luoghi e gli spazi, i luoghi e i non-luoghi, si incastrano, si compenetrano reciprocamente», sicché tra le altre ipotesi si contrappone «l'*ensemble* (nuovo insediamento periurbano), dove non si vive affatto insieme e che si situa al centro di nulla (con i *grands ensembles* ormai simbolo delle zone dette periferiche), al *monumento*, dove si condivide e si commemora» (M. AUGÉ, *Nonluoghi*, Milano, 2009, 77, 96). Per una specifica analisi, cfr. F. POGGI, *Grand ensemble. Il collettivo del Moderno*, in *L'abitare collettivo*, cit., 101 ss.

²⁹ Si pensi, ad esempio, alle scelte di *policy* nella Francia degli anni Settanta o l'*Addison Act* inglese del 1919. Ma anche in Inghilterra, dove tradizionalmente è spiccata la preferenza per le case indipendenti, il «boom edilizio degli ultimi decenni e l'aumento esponenziale della domanda di immobili [...] hanno fortemente alterato le abitudini della popolazione e la richiesta di appartamenti sul mercato ha subito un'impennata»: P. NEBBIA, *Il «commonhold» nella recente riforma della 'property law' inglese*, in P.L. AMERIO, R. CATERINA (a cura di), *Il condominio in Europa: prospettive a confronto*, Napoli, 2008, 47.

Al di là dei contesti storico-sociali, sulle «regolarità strutturali del discorso sulla casa», anche con riferimento alla duplicità che vede contrapposta la tipologia unifamiliare a quella collettiva ed intensiva, cfr. A. TOSI, *Ideologie della casa. Contenuti e significati del discorso sull'abitare*, Milano, 1979, 27, 43, 89.

³⁰ «Se l'architettura riflette lo spirito di un'epoca, le megastrutture e le case in serie esprimono lo spirito della tecnica globalizzata, in cui la permanente novità dei prodotti si unisce a una pesante noia»: così, in una prospettiva evidentemente più ampia di ecologia integrale, la Lettera enciclica di Papa Francesco, *Laudato si*, del 24 maggio 2015, n. 113, che dedica pagine significative alla questione urbanistica ed abitativa, sottolineando che, ai fini di «un miglioramento integrale nella qualità della vita umana», occorre «analizzare lo spazio in cui si svolge l'esistenza delle persone», dalla casa al luogo di lavoro al quartiere (n. 147), il quale, anche se degradato, può essere risollevato dalla qualità delle relazioni umane: «Per esempio, in alcuni luoghi, dove le facciate degli edifici sono molto deteriorate, vi sono persone che curano con molta dignità l'interno delle loro abitazioni, o si sentono a loro agio per la cordialità e l'amicizia della gente», oppure: «La sensazione di soffocamento prodotto dalle agglomerazioni residenziali e dagli spazi ad alta densità abitativa, viene contrastata se si sviluppano relazioni umane di vicinanza e calore, se si creano comunità, se i limiti ambientali sono compensati nell'interiorità di ciascuna persona, che si sente in

Industrie, «case prodotte in serie», di Walter Gropius, che negli anni della Repubblica di Weimar elaborava una nuova concezione dell'architettura in chiave razionalista e funzionalista, imperniata su tecniche e materiali il più possibile uniformi. Obiettivo del valente architetto del Bauhaus era ridurre i costi di produzione in modo da garantire una casa di proprietà al maggior numero possibile di cittadini e migliorare la qualità della vita familiare e domestica, non da ultimo con l'occhio rivolto all'emancipazione femminile³¹.

una rete di comunione e di appartenenza» (n. 148). Ma non è solo sull'«ecologia umana» che punta il documento papale, da cui emergono anche indicazioni concrete, laddove per esempio è posto il tema dello sviluppo urbano («Data l'interrelazione tra gli spazi urbani e il comportamento umano, coloro che progettano edifici, quartieri, spazi pubblici e città, hanno bisogno del contributo di diverse discipline...Non basta la ricerca della bellezza nel progetto, perché ha ancora più valore servire un altro tipo di bellezza: la qualità della vita delle persone, la loro armonia con l'ambiente, l'incontro e l'aiuto reciproco. Anche per questo è tanto importante che il punto di vista degli abitanti del luogo contribuisca sempre all'analisi della pianificazione urbanistica» (n. 150); «È importante che le diverse parti di una città siano ben integrate e che gli abitanti possano avere una visione d'insieme invece di rinchiudersi in un quartiere» (n. 151). Dinanzi alla mancanza di alloggi, si afferma che «La proprietà della casa ha molta importanza per la dignità delle persone e lo sviluppo delle famiglie» (n. 152).

Alla domanda «Papa Francesco fa opera di giurista?», A. PROTO PISANI, «*Laudato si*»: diritti e doveri per la conservazione della «casa comune» (una lettura a cura di Andrea Proto Pisani), in *Foro it.*, 2016, V, 34, risponde così: «egli, come in tutte le parti dell'enciclica che abbiamo ritenuto opportuno riportare, si limita a dare linfa, a dare contenuto a quei principi (quelli sì giuridici) della nostra Costituzione e di tante altre carte dei diritti».

Sulle tendenze attuali dell'urbanizzazione un arioso quadro è offerto da F. GURRIERI, *La città del XXI secolo fra conservazione e innovazione*, nella prolusione in occasione dell'Inaugurazione dell'Anno Accademico 2007-2008 dell'Università di Firenze, Palazzo Vecchio, 26 novembre 2007, mentre ancor più di recente G. MOMIGLI, *La città plurale. Migrazioni, interazione, unità civica*, Todi, 2017, 21, scrive: «Le città ben riflettono le grandi e rapide trasformazioni che caratterizzano la fase storica che stiamo vivendo e la stessa condizione di pluralità nella quale siamo immersi...pluralità di soggetti; diversità dei riferimenti valoriali; molteplicità di culture; differenziazione delle esperienze religiose; vasti flussi migratori di persone e famiglie; costante destrutturazione e delegittimazione delle istituzioni a vantaggio dell'individuo; concatenazioni sempre più forti ed evidenti, che da tempo non riguardano più soltanto la dimensione economica e finanziaria».

³¹ Il nome di Walter Gropius (1883-1969) è indissolubilmente legato al *Bauhaus*, «esperienza molteplice di arti figurative basata soprattutto sulla applicazione dell'arte nella vita quotidiana, secondo un criterio pragmatico e funzionalista che esprimeva, negli anni della Repubblica di Weimar, il pensiero allora all'avanguardia»: così M.C. MOCALI, *Testo. Dialogo. Traduzione. Per una analisi del tedesco tra codici e varietà*, Firenze, 2009, 87 ss.

La semantica dell'abitare del nuovo millennio è indicata nei termini di una «relazione dinamica», polarizzata tra «inclusione e separazione»³². Mentre la tarda modernità sconta margini crescenti d'incertezza e di rischio, di vulnerabilità e di globalizzazione, le tendenze più innovative esprimono sensibilità e forme differenziate.

A tale stato di cose la «società locale reagisce [...] attraverso la ricerca di sicurezza e la costruzione di legami di prossimità»; anche la progettualità architettonica riflette le dinamiche sociali e comincia a proporre soluzioni in grado di (ri)costruire rapporti di vicinato. In un quadro macro-strutturale trasformato la riflessione attuale sull'abitare torna ad interessarsi dell'abitante e delle sue esigenze, prestando attenzione a «pratiche microsociale che coniugano la dimensione dell'abitazione e quella dell'agire abitativo»³³. *Cohousing*³⁴, pratiche di autorecupero e di autocostruzione³⁵ con tecnica G.R.E.B. (*Groupe de Recherche Écologique de la Baie*): c'è tutta una terminologia dai con-

³² V. MARRONE, *L'abitare come relazione sociale: il significato della casa e i processi di coesione sociale di vicinato*, cit., 27: «si assiste all'acuirsi della privacy elevata a valore e dei processi di privatizzazione» e, ad un tempo, «si cerca, attraverso la fruizione degli spazi interstiziali (parchi o aree verdi collettivi, sale condominiali, orti urbani, ecc.) di agire «politicamente» nello spazio abitato». O. CARPENZANO, *Il cohousing e gli aspetti tecnico-architettonici*, in A. SAPIO (a cura di), *Famiglie, reti familiari e cohousing*, cit., 192 s.: «Il requisito prestazionale evidente richiesto oggi dal mercato dell'abitazione è senz'altro quello della sicurezza che impone di costruire recinti, creare delle enclaves chiuse, nonostante siano evidenti a tutti nuove aspirazioni alla socializzazione che attendono di essere espresse».

³³ V. MARRONE, *L'abitare come pratica sociale. Analisi relazionale di una cooperativa di abitanti*, Milano, 2014, 224, sottolinea «il progressivo ritiro dei sistemi di welfare; la percezione di un contesto sociale fragile; la presa di distanza dai modelli costruttivi orientati dal puro calcolo quantitativo ed il primato della verticalità; una timida, ma maggiore attenzione al risparmio delle risorse ambientali rispetto al passato».

³⁴ Formula «che prova a combinare la dimensione individuale e privata con una dimensione collettiva basata sulla condivisione» (L. BIFULCO, *Co-abitare: come si incontrano privato e pubblico nella costruzione di agency?*, in *L'abitare collettivo*, cit., 115); «qualche cosa di più rispetto al tradizionale condominio, dove ognuno è trincerato all'interno del proprio appartamento, ma qualche cosa di meno di una comune, dove a legare tutti i membri è anche la condivisione dell'economia»: così M. LIETAERT, *Un'altra vita urbana è possibile*, in ID. (a cura di), *Cohousing e condomini solidali*, cit., 5, secondo il quale il termine anglosassone *cohousing* «si potrebbe tradurre con "coabitazione"» e «sta a indicare una particolare forma di vicinato, in cui alloggi privati e servizi in comune vengono combinati in modo da salvaguardare la privacy di ognuno e allo stesso tempo il bisogno di socialità, offrendo una risposta efficiente ad alcune questioni pratiche del vivere in città come il mangiare, la gestione dei bambini ecc.».

³⁵ Cfr. *Il potere di abitare*, Firenze, 1982.

torni ancora sfumati, ma già largamente utilizzata nel dibattito sull'abitare, che pone l'accento sulla «implementazione della socialità e della coesione sociale»³⁶.

Il *cohousing*, per esempio, «nasce e si diffonde nei paesi nordeuropei durante gli anni Settanta per rispondere ad una società che si percepisce sempre più individualista e dove i legami sociali di vicinato tendono a scomparire. Le pratiche di autocostruzione e di autorecupero emergono invece per rispondere a difficoltà economiche di soggetti che non hanno la possibilità dei beneficiari della edilizia sociale e che non hanno neanche gli strumenti per accedere al mercato abitativo. La costituzione di soggetti del privato sociale favorisce percorsi per accedere a costruzioni in cui si partecipa materialmente offrendo una percentuale di ore di lavoro in cantiere. La condivisione del lavoro e di un obiettivo comune, si presume possa favorire gli scambi fra futuri abitanti». L'intento dunque non è solo produrre alloggi a costi convenienti, non soltanto adottare tipologie edilizie rispettose delle persone e dell'ambiente³⁷, ma anche (e soprattutto) costituire «condomini amichevoli»³⁸ e solidali³⁹, o ancora –

³⁶ «L'individualismo e lo sfaldamento della coesione sociale fa sentire l'individuo sempre più solo», osserva M. LIETAERT, *Un'altra vita urbana è possibile*, cit., 8.

Il tema della coesione sociale riecheggia nella riflessione civilistica avviata da G. VETTORI, *Diritti e coesione sociale. Appunti per il seminario fiorentino del giorno 8 giugno 2012*, in www.personaemercato.it, e sviluppata nel Quaderno n. 3/2014 della stessa rivista da: G. GRISI, *Diritti e coesione sociale*; F.D. BUSNELLI, *Il principio di solidarietà e «l'attesa della povera gente»*, oggi; M. LIBERTINI, *Concorrenza e coesione sociale*; A. DI MAJO, *Giustizia individuale o sociale: forse una falsa alternativa?*; M. RICCIARDI, *Solidarietà, contratto e giustizia*.

³⁷ Nella cultura del cohousing è molto presente un'«anima» ecologica, che porta ad adottare soluzioni edilizie ed impiantistiche d'interesse ambientale, come pannelli solari, impianti centralizzati di riscaldamento a basso consumo, isolamenti ad alto rendimento: cfr. K e C. SCHOTTHANSON, *Le ragioni ambientali*, e M. KRAUS, *Sostenibilità ecologica*, entrambe in M. LIETAERT (a cura di), *Cohousing e condomini solidali*, cit., 44 ss., 52 ss.

³⁸ Una ricerca empirica recente ha messo a confronto due quartieri costruiti dalla stessa cooperativa, con criteri analoghi e con l'obiettivo «di migliorare gli standard di qualità della vita degli abitanti», nel tentativo «di conciliare sicurezza, coesione sociale, libertà, privacy e partecipazione allo spazio abitato». Risulta evidente che, lungi da un principio di stretto «determinismo architettonico», le relazioni sociali sono favorite e potenziate lì dove, in uno solo dei due quartieri, è presente un comitato di abitanti, costituito al fine di risolvere problemi e gestire spazi comuni (V. MARRONE, *L'abitare come pratica sociale*, cit., 224 ss.).

³⁹ È il titolo del volume curato da M. LIETAERT, *Cohousing e condomini solidali*, cit.

le formule sono tutte molto evocative – «comunità elettive»⁴⁰, ovvero «comunità contrattuali»⁴¹.

Altre tecniche costruttive, anch'esse figlie dei tempi che attraversiamo e non necessariamente a sfondo comunitario⁴², vanno emergendo. Si ridefiniscono i confini tra spazi pubblici e privati in modo da consentire a ceti sociali sufficientemente omogenei di insediarsi all'interno di quartieri ed agglomerati immobiliari fatti apposta per isolarsi, per chiudersi ad un mondo esterno percepito come pericoloso ed ostile. Le *gated communities* nordamericane rappresentano la forma più esasperata di questa edilizia della paura, che si materializza in muri, cancelli, servizi di sorveglianza e telecamere. Anche in alcune città europee, si pensi ad esempio alle *résidences fermées* francesi, si sperimentano modelli residenziali simili, costituiti da uno o più edifici, ognuno composto da qualche decina di alloggi, spesso costruiti attorno ad un bene comune, ad esempio la piscina, e separati dalla via pubblica. Le opere a tal fine dedicate rendono a pieno l'idea dello *ius excludendi alios*, della «chiusura del fondo», per usare le parole dell'art. 841 c.c. Chiusura per ragioni di sicurezza e di *privacy*, ma al tempo stesso congeniale ad internalizzare servizi – oltre alla piscina, la palestra, l'asilo nido e così via – che, prodotti in quantità sempre più scarse dal *welfare* pubblico, vengono ora privatizzati e concepiti nell'ambito di un'edilizia che, a ben vedere, esprime tendenze contrarie ad una socializzazione diffusa. Da un lato, l'allontanamento dalla città avvertita come ostile, al punto da prefigurare rischi di «secessione urbana», dall'altro beni e *conforts* resi accessibili non a titolo universale, bensì riservati ad abitanti che si scoprono affini e compiono scelte legate ad un progetto abitativo comune ma ristretto, all'insegna della sicurezza e di un maggior benessere. Spesso l'identità del luogo tende a costruire un'omogeneità sociale, una «città di ricchi», una «città di anziani», e via dicendo.

⁴⁰ S. MUGNANO, *L'abitare condiviso: innovazione sociale in un Sistema di welfare fragile*, AA.VV., *Sviluppo urbano e politiche per la qualità della vita*, cit., 97, dove sono illustrati alcuni casi.

⁴¹ G. BRUNETTA, S. MORONI (a cura di), *La città intraprendente. Comunità contrattuali e sussidiarietà orizzontale*, Roma, 2011, 10 s., distinguono tra «comunità contrattuale di proprietari», «comunità contrattuale di affittuari», «comunità contrattuale di comproprietari».

⁴² Per un esempio di cohousing, in cui si è posta l'esigenza di conciliare comunità e sicurezza, cfr. S. TARNAY, *California: un progetto residenziale e commerciale*, in M. LIETAERT, *Cohousing e condomini solidali*, cit., 151.

3. *Bisogno e «interesse» abitativo, (ri)costruzione di legami di vicinato, autogoverno del territorio. Forme organizzative del coabitare*

Chi a questo punto volesse volgere un primo sguardo allo strumentario giuridico su cui possono poggiare i progetti di coabitazione sopra accennati, nelle pieghe dell'ordinamento troverà una molteplicità di possibili risposte e soluzioni. Figure per lo più collaudate e sperimentate, istituti vecchi e nuovi per fronteggiare bisogni abitativi sempre più complessi ed articolati, quello che la Corte delle leggi ha qualificato come «interesse primario della persona all'abitazione»⁴³: dalla cooperativa – in cui lo schema mutualistico si salda con il soddisfacimento, a condizioni più convenienti di quelle offerte dal mercato, del bisogno abitativo dei soci⁴⁴ – al regime condominiale che, oltre a consentire un più agevole accesso alla proprietà dell'abitazione, obiettivo costituzionalmente incoraggiato (art. 47 Cost.), disciplina l'uso e la gestione dei beni e servizi comuni.

Nondimeno le regole condominiali possono aver bisogno di integrazioni e, talvolta, possono risultare persino insufficienti a soddisfare interessi emergenti o che sopravanzano la sfera meramente individuale, al punto da cedere il passo ad altri istituti del diritto privato. Questo soprattutto allorché il coabitare non si riduca alla (sola) condivisione e gestione di spazi e servizi comuni ad uno o più edifici, ma si estenda ad una più ampia dimensione, che spesso raggiunge i confini del quartiere o del comprensorio. In tal caso l'esigenza organizzativa degli abitanti può tradursi in forme giuridiche anch'esse codificate, quali il comitato⁴⁵, ovvero il più consueto e stabile modello

⁴³ Corte cost. ord., 14 dicembre 2001, n. 410.

⁴⁴ Posta come «premessa unitaria l'esistenza di uno scopo mutualistico causalmente dedotto nel contratto», può darsi che la «concreta percezione del vantaggio mutualistico» non sia «periodica, quando consista – come nelle cooperative edilizie – nella acquisizione di un unico bene finale: in tal caso, fermo restando il diritto al risparmio di spesa per l'acquisizione di tale bene, il vantaggio mutualistico potrà dirsi realizzato all'atto del conseguimento dell'utilità finale», V. BUONOCORE, *Diritto della cooperazione*, Bologna, 1997, 128 s. Per la tesi che la funzione sociale della cooperativa ex art. 45 Cost. «è collegata e dipende soprattutto dallo scopo mutualistico», A. BASSI, *Principi fondamentali della riforma delle società cooperative*, Milano, 2004, 32 s. Ma per la distinzione della mutualità sia in termini di modalità di acquisizione del vantaggio mutualistico che di intensità della tutela del socio, la quale si rafforza «qualora la relazione tra socio e bene fornito dalla cooperativa sia da qualificare in termini di "bisogno", soprattutto se privilegiato a livello di Carta costituzionale (art. 47, comma 2, cost.)», P. PERLINGIERI, *Le cooperative e la proprietà edilizia nei piani di zona*, in *Rass. dir. civ.*, 1988, 368, nota 17.

⁴⁵ V. MARRONE, *L'abitare come pratica sociale*, cit., 187, 203, 206, 216 ss. Per i

dell'associazione⁴⁶, come avviene nel caso dei c.dd. consorzi di urbanizzazione, che vengono impiegati per finalità di autodisciplina ed autogoverno del territorio⁴⁷.

Anche la nuova esperienza del *cobousing* cui facevo cenno poc'anzi, può calarsi in strutture di tipo condominiale e mutualistico, come pure in enti *non profit*⁴⁸. Ma nel momento in cui il disegno si fa più ambizioso e trascende i meri rapporti condominiali, lo strumento giuridico esige un significativo adeguamento. È infatti una «causa abitativa e relazionale»⁴⁹ quella che sorregge tutta una serie di atti di autonomia privata, a cominciare dalla «carta di intenti» in cui è dichiarata e focalizzata la «visione di comunità» posta a fondamento dello

profili giuridici del comitato, cfr. M.V. DE GIORGI, *Una sentenza di ingannevole semplicità in tema di comitati*, commento a Cass. 8 maggio 2003, n. 6985, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2003, 5, 672 ss., anche per riferimenti di dottrina e giurisprudenza.

⁴⁶ Per le differenze tra associazione e comunione, Cass. 16 novembre 1976, n. 4252: «Gli elementi essenziali distintivi tra comunione ed associazione non riconosciuta vanno ravvisati nelle circostanze che la prima sorge per il solo fatto del verificarsi della comproprietà su uno stesso bene, si articola in un raggruppamento di persone esclusivamente rivolto al godimento del bene medesimo, è regolata dai rapporti di forze tra i singoli partecipanti strettamente collegate all'entità delle rispettive quote, mentre la seconda nasce per effetto della volontà degli associati, tende, con propria organizzazione, al perseguimento di finalità trascendenti gli interessi del singolo, utilizza i beni comuni quali strumenti per il raggiungimento di scopi, rispetto ai quali non è configurabile una quota dell'associato come misura della sua partecipazione alla vita del gruppo». Massima da cui traspare la «veneranda distinzione tra godimento del bene come strumento del perseguimento di un fine ulteriore, o piuttosto quale fine ultimo», che, secondo A. FUSARO, *La soggettività del condominio nel diritto francese*, in P.L. AMERIO, R. CATERINA (a cura di), *Il condominio in Europa*, cit., 30, «non sembra più in grado di cogliere la consistenza di tutte le realtà gestionali strutturate, di cui il condominio rappresenta il paradigma».

⁴⁷ Qualifica un consorzio di urbanizzazione in termini di associazione non riconosciuta, F. GALGANO, *Autodisciplina urbanistica*, in *Contr. impr.*, 1985, 573; similmente il Lodo arbitrale Napoli 14/20 dicembre 2001, in *Dir. giur.*, 2002/1-4, con nota di V. AGNESE, *In tema di consorzi di urbanizzazione e di adesione per comportamento concludente*, 315, la quale afferma: «in ragione della sua sola attitudine alla cura di certi interessi, il condominio ben può porsi come filtro ovvero organizzazione di più basso livello rispetto ad un'associazione». Per Cass. 14 ottobre 1992, n. 11218, in *Giust. civ.*, 1992, 1234 ss., «In mancanza di una figura generale di consorzio al quale ricondurli, i consorzi di urbanizzazione rappresentano una figura atipica, nella quale coesistono aspetti di realtà e aspetti associativi».

⁴⁸ M. ZUCCHINI, *Aspetti operativi: il cobousing dal punto di vista giuridico*, in A. SAPIO (a cura di), *Famiglie, reti familiari e cobousing*, cit., 211 ss.

⁴⁹ M. ERMINI, *Cobousing*, in A. BUCELLI (a cura di), *L'esigenza abitativa*, cit., 238.

stare insieme, da cui discende la definizione di missione, valori, interessi, aspirazioni e strategie⁵⁰.

Nel *cobousing* l'elemento patrimoniale coesiste e necessariamente s'intreccia con un elemento personale altrettanto imprescindibile, «la comunità di vita»⁵¹. Perciò, quando il progetto architettonico si coniuga con un progetto sociale e partecipativo, le forme codificate arretrano dinanzi a più articolate discipline negoziali, a veri e propri regolamenti della vita collettiva, norme definite su base contrattuale nel corso di un complesso iter procedurale che porta a costituire una struttura di *cobousing*⁵². Insomma: un «regime privato», in cui si sono intravisti i tratti di un più ampio fenomeno che si sta attualmente delineando su scala addirittura globale⁵³.

⁵⁰ È la schematizzazione proposta, con tanto di esempi, da D. LEAFE CHRISTIAN, *La necessità di una visione comune*, in M. LIETAERT (a cura di), *Cobousing e condomini solidali*, cit., 72 ss., che suggerisce di identificare ed articolare la visione prima di acquistare la proprietà, al fine di prevenire eventuali, successivi conflitti.

⁵¹ M. ERMINI, *Cobousing*, cit., 245, considera preferibile l'ipotesi della «proprietà dell'intero insediamento ad un unico soggetto, mentre i «co-residenti» avranno esclusivamente un *diritto personale di godimento* sulle singole unità abitative, nonché sugli spazi comuni». Il che può consentire all'autonomia privata di regolare al meglio le vicende del rapporto abitativo, in modo da garantire l'omogeneità della comunità dei residenti, l'*intuitu personae* vorrei dire, su cui si basa il comune progetto abitativo.

Ad esigenze simili e comunque ad istanze di compattezza ed efficienza delle scelte gestionali mi sembra riconducibile pure la rivendicazione di un'autonomia soggettività da attribuire al condominio. Auspicio che spesso riemerge nel dibattito, vuoi nei commenti alla recente riforma, vuoi in chiave *de iure condendo* (cap. II, § 7).

⁵² Cfr. M. LIETAERT, *Il cobousing: origini, storia ed evoluzione in Europa e nel mondo*, in A. SAPIO (a cura di), *Famiglie, reti familiari e cobousing*, cit., 149, 156.

⁵³ Così M. ERMINI, *Cobousing*, cit., 250, che cita G. TEUBNER, *La cultura del diritto nell'epoca della globalizzazione. L'emergere delle costituzioni civili*, trad. it. e cura di R. Prandini, Roma, 2005, 60 s., 111, 158, la cui tesi di fondo muove dal rilievo che «Il baricentro della produzione giuridica si sta spostando sui regimi privati», per giungere all'affermazione che «Il diritto del nuovo mondo è innanzitutto periferico, spontaneo e sociale», in grado di originare processi di costituzionalizzazione, facendo a meno dello Stato, tanto che si rinvergono «elementi costituzionali – nel senso più stretto del termine – nei regimi economici, nel sistema accademico ed entro il regime digitale. In contesti così diversi rintracciamo i tipici elementi di una costituzione: disposizioni sull'istituzione e l'esercizio dei processi decisionali, da un lato (regole organizzative e procedurali), la definizione delle libertà individuali e delle autonomie societarie, dall'altro (diritti fondamentali) [...] Il processo di creazione di costituzioni societarie intensifica indubbiamente anche i conflitti tra i regimi giuridici, poiché attraverso meccanismi riflessivi rafforza la loro indipendenza nei confronti degli altri regimi».

4. *Profili costitutivi e circolatori tra intuitu personae, trasformazione eterogenea e poteri proprietari*

È sufficiente un rapido confronto per cogliere alcuni elementi di differenziazione tra i fenomeni di coabitazione in esame.

Le esperienze di *cobousing*, pur nella diversa accentuazione di motivazioni ideali e modalità attuative, si fondano anzitutto su un'originaria scelta a carattere personale, volta a costituire vere e proprie comunità «elettive»⁵⁴. Sin dalla ricerca dell'area fabbricativa e poi nel progettare, in modo fortemente partecipato, un *design* orientato alla socialità, i futuri *cobousers*, preventivamente preparati e formati, ed ancora nell'affrontare i problemi economici e finanziari, spesso dovuti alle rigidità del mercato immobiliare e creditizio, hanno senz'altro modo di conoscersi e di verificare i loro reciproci intenti relazionali.

Bilanciando l'interesse alla *privacy* con il bisogno di comunità, il *cobousing* certamente allarga gli spazi condivisi rispetto alle consuete aree condominiali. Le modalità di utilizzo delle cose comuni s'intensificano, i momenti di vita insieme s'infittiscono. L'uso collettivo dei beni consente di raggiungere livelli di razionalizzazione ed economicità che un godimento individuale e frammentato certamente non consente⁵⁵. Qualora poi, nel tempo, le esigenze degli abitanti si evolvano – com'è naturale – e vadano trasformandosi, la prioritaria considerazione della persona dovrebbe indurre il gruppo a valutare adeguati mutamenti della destinazione d'uso⁵⁶. Spesso, sempre all'interno della comunità, per ragioni di mutuo sostegno e gratuitamente sono resi servizi che, acquisiti senza far ricorso al mercato, alimentano un circuito di economia non monetaria. La gestione infine è diretta, il processo decisionale, per lo più basato sull'impegnativo metodo del

⁵⁴ «Il successo di questa nuova forma di abitare è tutta qui: scegliersi i propri vicini e condividere con loro spazi comuni e una parte del quotidiano, decidendo insieme le modalità e il grado di coinvolgimento» (M. LIETAERT, *Un'altra vita urbana è possibile*, cit., 6).

⁵⁵ «Più cose si condividono e maggiori sono i benefici», è il senso del ragionamento di F. RICHARDON-SCHAEFER, *Germania: forme urbane di vita comunitaria*, in M. LIETAERT (a cura di), *Cobousing e condomini solidali*, cit., 145.

⁵⁶ «Un asilo nido è importante fino a quando c'è un certo numero di bambini piccoli, ma quando questi crescono lo spazio può essere riconvertito ad altri scopi», è l'esempio proposto da K. MCCAMANT, C. DURRET, *Una risposta contemporanea a un bisogno antico*, in M. LIETAERT (a cura di), *Cobousing e condomini solidali*, cit., 30 s.

consenso, è affidato agli effettivi fruitori dei beni e delle prestazioni, quale che sia il titolo formale di appartenenza dello spazio abitativo⁵⁷.

Ben altro approccio emergeva da una fortunata pubblicazione di tanti anni fa, più volte rieditata. Rispondendo all'interrogativo «Come si costruisce e si vende una casa in condominio», con taglio operativo l'autore assumeva la prospettiva del(l'interesse del) costruttore-venditore di case in condominio e, nella convinzione che «in pratica la vita dell'edificio dipende in gran parte non tanto dalla socievolezza e solidarietà dei condomini, quanto dalla maggiore o minore capacità contrattuale, regolamentare e tecnica con cui si è provveduto alla progettazione, costruzione e costituzione del condominio», vedeva nel «personaggio principale del libro» il *paterfamilias* del condominio. A lui quindi si rivolgeva, dispensandolo di innumerevoli suggerimenti che, nel corso del «lungo ciclo dell'iniziativa del costruttore venditore»⁵⁸, gli avrebbero consentito di fronteggiare problemi di natura

⁵⁷ Caratteristiche comuni alle esperienze di cohousing, notano K. MCCAMANT, C. DURRET, *Una risposta contemporanea a un bisogno antico*, in M. LIETAERT (a cura di), *Cohousing e condomini solidali*, cit., 26, sono: la partecipazione («I residenti organizzano e partecipano ai processi di pianificazione e progettazione dell'operazione immobiliare e sono responsabili in modo collegiale delle decisioni finali»), la progettazione intenzionale («Il cohousing è progettato in modo da incoraggiare un forte senso di comunità»), ampi servizi in comune («Gli spazi comuni sono parte integrante del cohousing e sono progettati per un uso quotidiano a integrazione degli spazi privati»), la gestione diretta da parte dei residenti («I residenti gestiscono la struttura prendendo le decisioni in comune durante incontri periodici»). Sul metodo del consenso, L. BORIO, *Imparare a decidere in gruppo*, in M. LIETAERT (a cura di), *Cohousing e condomini solidali*, cit., 100 ss., osserva: «È vero che è più complesso del metodo maggioritario, ma mira a non far spaccare i gruppi tra maggioranza e minoranza e a trasformare i conflitti, inevitabili in ogni gruppo, in occasioni di crescita. Il consenso cerca di fare un passo avanti dopo il grande risultato che ha raggiunto la democrazia, quello di dare un voto a molte persone, perché pone dei rimedi ai problemi che la democrazia non è riuscita a sanare». E nello stesso volume soggiunge D. LEAFE CHRISTIAN, *Perché solo il 10% ci riesce*, cit., 94: «L'assunzione delle decisioni è la più ovvia posizione di potere e quanto più sarà condivisa e partecipata, tanto meno darà luogo al sorgere» di conflitti connessi al «risentimento su questioni di potere».

⁵⁸ F. TAMBORRINO, *Come si costruisce e si vende una casa in condominio*, Milano, 1969, 4^a ed., 8 s., 233 s., che introduttivamente sottolinea la complessità dell'operazione e della necessaria organizzazione per realizzarla: «Se un impresario edile vuol costruire una casa in condominio, invece di proseguire la consueta attività di appaltatore, egli deve sovrapporre (il che significa porre prima, anche in ordine gerarchico) una struttura nuova alla impresa edile; tale struttura svolgerà una attività finanziaria, contrattuale e commerciale, prima inesistente ed ignota [...] Il costruttore venditore che da buon *paterfamilias* si preoccupi dei suoi interessi e contemporaneamente di quelli degli acquirenti, deve redigere lui stesso una minuta del re-

economica e finanziaria, tecnici, giuridici, contrattuali e fiscali. Il tutto nell'ottica della costituzione di un futuro condominio insieme efficiente e rispondente alle esigenze abitative⁵⁹. Qui, però, della pianificazione concertata a base del *cohousing* si perde ogni traccia; nessuna preventiva verifica e conoscenza tra le persone coinvolte nel comune progetto abitativo. Piuttosto, in modo coerente all'anonima dinamica dell'economia di mercato domanda ed offerta s'incontreranno a formare i singoli accordi contrattuali, così da individuare di volta in volta i soggetti acquirenti, nonché gli *habitatores*.

Di tale scenario avrà conferma chi ripercorra la giurisprudenza in tema di costituzione del condominio, in cui risuona una massima ricorrente: «Il condominio si costituisce (*ex lege*) non appena, per qualsivoglia fatto traslativo, i piani o le porzioni del fabbricato vengono ad appartenere a soggetti differenti»⁶⁰. Rileva perciò il «fatto trasla-

golamento e degli atti di compravendita». Evidentemente meno fiducioso nei confronti di quel buon *paterfamilias*, N. LIPARI, *Sviluppo della persona e disciplina condominiale (Proposte per una riforma della legislazione sul condominio)*, in *Riv. giur. edil.*, 1974, II, 10 ss. (da cui ho estratto le citazioni, consultabile anche negli *Scritti in onore di Pugliatti*, I, 2, Milano, 1978, 1157 ss.), formulava precise proposte *de iure condendo* in punto di trascrizione del preliminare e costituzione del condominio, anche tenendo conto del progetto di legge presentato dai senatori Carraro e Follieri il 22 novembre 1972 (n. 589), in *Riv. not.*, 1972, con note di commento di G. BENNACCHIO (1087 ss.) e A. BURDESE (1119 ss.).

Di recente, facendo notare che il potere dispositivo del costruttore va ad impattare in modo non transitorio, ma conformante su una peculiare realtà quale è quella condominiale, segnata da «un suo momento comunitario irriducibile alla categoria, al parametro della mera individualità», in ottica non esclusivamente proprietaria e di opponibilità, v. le interessanti riflessioni di F. ALCARO, *Limitazioni e riserve nei contratti di vendita del costruttore*, in E. MARMOCCHI (a cura di), *Il condominio negli edifici tra realtà e personalità*, Milano, 2007, 246.

⁵⁹ Sotto quest'ultimo profilo la trattazione riguarda in particolare la decisione se edificare uno o più edifici (*id est* supercondominio) sulla stessa area, la riserva di particolari diritti al costruttore o a singoli acquirenti, l'«atto di nascita del condominio», la redazione del regolamento di condominio («Il costruttore deve adottare ogni cura per la redazione di un regolamento adatto all'edificio costruito. Ciò perché siamo convinti – oltre che dell'importanza tante volte ripetuta di tale atto – che i molti modelli di regolamento predisposti nei libri più svariati, non rispondono – proprio per il tentativo di generalizzarli e di renderli adatti al maggior numero di edifici – allo scopo preciso di dettare una legge speciale per un determinato (quello e non altro) condominio»), l'amministrazione sino alla prima assemblea, il condominio precostituito, le specifiche esigenze di regolare l'uso di beni e servizi comuni, collocati in moderni complessi residenziali e di villeggiatura: F. TAMBORRINO, *Come si costruisce e si vende una casa in condominio*, cit., 45 ss., 124 ss., 185 ss., 233 s., 245 ss., 339 ss.

⁶⁰ Cass. 11 dicembre 2013, n. 27640; Cass. 31 gennaio 2006, n. 2046 e, prima an-

tivo» che rompe l'unitarietà dell'appartenenza. La prassi negoziale e giudiziaria in proposito dà conto di un ampio ventaglio di fattispecie e questioni, legate tanto al momento in cui sopraggiunge l'assetto condominiale⁶¹ e, con ciò, la proprietà non solo si moltiplica, ma cambia decisamente «volto», quanto alle finalità ed ai possibili contenuti degli atti che danno corpo al «titolo contrario» dell'art. 1117 c.c., di volta in volta deputato a restringere o dilatare l'oggetto del diritto⁶².

cora, Cass. 16 dicembre 1980, n. 6509, in *Foro it.*, Rep. 1980, voce *Comunione e condominio*, n. 24: «Al fine della configurazione di un condominio è necessaria la contitolarità del diritto di comproprietà su parti comuni, in rapporto alla specifica funzione delle stesse di servire per la utilizzazione e il godimento di determinati servizi»; Cass. 20 luglio 1972, n. 2484, in *Foro it.*, 1973, I, 1514: «Perché si costituisca un condominio è sufficiente che la vendita, da parte dell'unico proprietario originario a soggetti diversi, dei singoli appartamenti dell'edificio sia fatta con scrittura privata e non necessariamente con atto pubblico»; Cass. 13 febbraio 1963, n. 274, in *Foro it.*, 1963, I, 1194; *Riv. giur. edil.*, 1963, I, 463, con nota di L. SALIS, *Condominio ed ente di gestione risultante da scritture private*: «Il condominio [...] sorge già con la redazione di scritture private di trasferimento che importino il frazionamento della proprietà esclusiva ed il trapasso dei singoli appartamenti». L'atto costitutivo, conseguentemente, ha natura dichiarativa dell'esistenza del condominio (Cass. 18 dicembre 1978, n. 6073), a differenza di quel può dirsi dell'atto di costituzione di associazione non riconosciuta.

Nota G. MARINO, *Riflessioni in tema di associazioni non riconosciute e figure affini*, in *Riv. not.*, 1986, 698, che «la comunione sorge in virtù del fatto comproprietà [...] l'associazione, invece, nasce per effetto di un atto di volontà degli associati». Similmente E. DEL PRATO, *Dieci lezioni sul contratto*, Padova, 2011, 113: «il condominio, così come la comunione, non nasce da un contratto associativo, ma, incidentalmente, dall'alienazione di una singola unità abitativa in un edificio».

⁶¹ G. BENNACCHIO, *Del condominio negli edifici. Varie fattispecie costitutive e modificative*, Padova, 1954, 61 ss., distingue tra edificio già costruito, in fase di costruzione, oppure prima che inizi la costruzione del fabbricato, concentrandosi poi sulla qualificazione dei più complessi accordi costitutivi di uno stato di comunione sull'area edificabile, «non come fine a stesso, ma in funzione della costituzione di un determinato condominio».

⁶² Potrà trattarsi di vendita, di sentenza *ex art.* 2932 c.c., di atto *mortis causa*, di divisione anche giudiziale: Cass. 10 febbraio 1986, n. 834, in *Riv. giur. edil.*, 1986, I, 515, secondo cui «in linea di principio non si può sostenere che un immobile urbano non possa ritenersi “comodamente divisibile” solo perché l'attribuzione a ciascuno dei condividenti di parti concrete dell'immobile non esaurisce, per così dire, la “distribuzione” di tutto l'immobile e non può impedire che altre parti del complesso permangano in comunione, secondo le regole del condominio edilizio», non essendo «esatto che la comunione dipenda sempre dalla volontà delle parti», come dimostrano le diverse ipotesi di comunione forzata tra cui quella *ex art.* 1117 c.c.

«Per i complessi immobiliari che comprendono più edifici, anche se “autonomi” è [...] rimesso all'autonomia privata se dare luogo alla formazione di un unico condominio, oppure di distinti condomini per ogni edificio, cui si affianca in tal caso un “supercondominio”»: Cass. 18 aprile 2005, n. 8066.

Quello condominiale appare per lo più come un regime che si applica di default, senza bisogno di alcun atto formale⁶³. La disciplina legale (artt. 1117-1139 c.c.) si cala nelle pieghe della realtà in modo pressoché del tutto automatico, quasi si trattasse di una sorta di elemento naturale del negozio. Come pure taluni obblighi e poteri si riconnettono, anch'essi *ipso iure*, al superamento di determinate soglie dimensionali (cfr. artt. 1129, co. 1, 1130-*bis*, co. 2, 1138, co. 1, c.c.).

Se non fosse per il dovere d'informazione che incombe sul notaio rogante, dal fatto traslativo in sé, al di là di un eventuale fugace rinvio all'allegato regolamento, poco o nulla traspare a proposito (del contenuto) della situazione in cui subentra l'acquirente di un'unità immobiliare ubicata in condominio⁶⁴.

Quale che sia lo schema negoziale adottato, l'effetto (costitutivo) sarà comunque collegato alla scomposizione dell'assetto proprietario. Percorsi diversificati conducono al medesimo risultato giuridico, di regola senza alcun *intuitu personae*⁶⁵: tanto nel processo formativo

⁶³ Per la costituzione del condominio non è necessario, a differenza di altre organizzazioni, alcun atto formale: cfr., ad esempio, Cass. 12 novembre 1998, n. 11407.

⁶⁴ Sottolinea a più riprese il dovere di informare l'acquirente che grava sul notaio, F. TASSINARI, *Problemi nell'alienazione del condominio e nelle situazioni connesse*, in *L'evoluzione del condominio*, a cura del Centro Studio Nazionale Anaci, Milano, 2008, 245 ss. Dovere di informazione evidenziato, nel quadro di una sempre più rigorosa responsabilità professionale, pure da M. PALAZZO, *La funzione del notaio al tempo di internet*, Milano, 2017, 129, 136 s.

Sulle clausole relative a controversie e spese condominiali pregresse, cfr. la rassegna di L. MALAGUTI, *Clausole riguardanti il subentro nei rapporti condominiali*, in E. MARMOCCHI (a cura di), *Il condominio negli edifici tra realtà e personalità*, cit., 113 ss.

⁶⁵ Nel generico significato di considerazione dell'identità e/o delle qualità personali del soggetto: così A. GALASSO, *La rilevanza della persona nei rapporti privati*, Napoli, 1974, 241, che nel rilevare una diminuita incidenza della persona e delle sue qualità nei rapporti privati, sottopone molteplici fattispecie, dalle impostazioni dottrinali tradizionali ricondotte in un'unitaria quanto fragilissima categoria dell'*intuitu personae*, al più persuasivo vaglio analitico degli interessi protetti dalle regole legislative e giurisprudenziali.

Ciò non toglie che, in via convenzionale, possa assumere rilevanza la persona nella circolazione della casa in condominio: leggo ancora in F. TAMBORRINO, *Come si costruisce e si vende una casa in condominio*, cit., 205, di facoltà di alienare con diritto di prelazione a favore dei condomini. Ipotizza clausole di regolamento contrattuale contenenti il divieto di cedere in proprietà, uso o locazione l'immobile a soggetti «scomodi», quali omosessuali, prostitute, extracomunitari, correlandole a principi e valori costituzionalmente rilevanti, R. VIGANÒ, *Gerarchia delle fonti giuridiche e graduazione degli interessi in materia condominiale*, in *Arch.loc. cond.*, 2004,

del gruppo condominiale che in sede di circolazione del bene-casa non sono rilevanti l'identità, né le qualità personali dei condomini *in fieri*⁶⁶.

Insomma, nessun “filtro” in ingresso, nessun gradimento o preclusione. Solo avendo cognizione fattuale dei potenziali vicini di casa – coloro che già hanno acquistato prima di lui, sopra sotto al suo stesso piano, oppure chi potrebbe acquistare di lì a poco – l'aspirante acquirente potrà valutare il da farsi, convincersi della bontà di un affare ormai in stato avanzato di trattativa, piuttosto che ripensarci, magari soprassedendo.

Poi, una volta entrato a far parte del condominio, volendo «uscirne», il condomino incontrerà, oltre ovviamente ai vincoli imposti dal mercato, il limite dell'indivisibilità delle parti comuni (art. 1119 c.c.), che fa della sua situazione, a differenza di altre ipotesi di contitolarità (art. 1111 c.c.), una comunione forzosa.

Né si può pensare di modificare *in itinere*, a seguito del momento costitutivo, il regime dei beni. La trasformazione, ammessa in versione eterogenea dalla riforma del diritto societario⁶⁷, dischiude pro-

1, 33. Confida nella «maggior libertà alla disciplina interna, cioè all'autodisciplina», comprensiva pure di clausole di gradimento, ritenendole meritevoli, «preferibilmente fissata fin dall'inizio della vita condominiale e resa nota a tutti i potenziali acquirenti nelle forme adeguate», si da forse «diminuire quel grado di alienazione che inevitabilmente implica la scelta di abitare in un contesto, diciamo, soprattutto altrui», U. VINCENTI, *Norme giuridiche e tolleranza civile per una nuova cultura del vivere insieme*, in *Arch. loc. cond.*, 2001, 507 s. Sulla conformazione negoziale della proprietà condominiale tornerò *infra* cap. III, § 8.

⁶⁶ Trovo questi concetti ben espressi da A. GAMBARO, *La proprietà. Beni, proprietà, comunione*, in *Trattato di diritto privato* a cura di G. IUDICA e P. ZATTI, Milano, 1990, 269, 271, il quale, riferendosi alla dottrina che «non rinuncia ad entrare nell'ordine di idee del soggetto collettivo attraverso un'altra strada, che valorizza il momento comunitario dell'organizzazione condominiale e ne spiega la disciplina attraverso il principio di solidarietà anziché il problema della esternalità» (sui profili della soggettivizzazione tornerò *infra* nel cap. II), ripete quanto già osservato a proposito della comunione: «la disciplina del condominio ha il solo scopo di organizzare la situazione di coappartenenza e non esistono altri scopi ulteriori comuni al gruppo dei condomini. Le persone stanno in condominio perché sono costrette a starci, non per manifestazioni di affetto o solidarietà reciproca; né hanno, riguardo alla composizione del gruppo, alcun potere di cooptazione; la posizione di condomino circola rigorosamente in una con la titolarità della proprietà solitaria incastonata nella situazione condominiale. Proprio per questo motivo si può approfittare della normale possibilità di scomporre i diversi attributi della proprietà facendo spazio, nell'organizzazione condominiale, a coloro che abitano le singole unità anche a titolo diverso dalla proprietà».

⁶⁷ Cfr., per tutti, M.V. DE GIORGI, *Di cosa scriviamo quando scriviamo di trasformazioni eterogenee*, in *Studi in onore di Giovanni Iudica*, Milano, 2014, 450, e

spettive di espansione dei modelli commerciali all'intero sistema delle persone giuridiche di diritto privato, consente persino la transizione dalla comunione d'azienda ad altre forme organizzative, societarie e non (art. 2500-*octies* c.c.). Tuttavia il condominio è comunione «al solo scopo del godimento» (art. 2248 c.c.), è tutt'altro che una comunione d'azienda, con la conseguenza che non potrà costituire, né punto di partenza, né punto di arrivo di una simile modificazione, ossia di una trasformazione eterogenea.

Non meno che nel contesto condominiale, l'identità della persona dell'abitante sfugge ai meccanismi pubblicistici di attribuzione di diritti di (solo) godimento sugli alloggi di edilizia economica e popolare (da cui scaturiscono condomini senza proprietari, di solo godimento per l'appunto), in quanto la formazione delle relative graduatorie di regola seleziona gli assegnatari in base a requisiti di ordine reddituale e patrimoniale⁶⁸.

Certo è che ognuna delle forme giuridiche del coabitare modula assetti proprietari tra loro eterogenei. Allorché la proprietà si conserva in tutta la sua interezza e compattezza in capo ad unico soggetto titolare (pubblico o privato), il singolo abitante – socio, associato, locatario od assegnatario che sia – si troverà ad essere titolare di diritti (reali o personali) di godimento dell'immobile e delle sue parti, esclusive e comuni. In altre ipotesi – segnatamente nel condominio – i poteri proprietari si scomporranno maggiormente in una serie di situazioni soggettive individuali e collettive di diversa indole, patrimoniale ed amministrativa, reale o personale, attiva o passiva⁶⁹.

A. FUSARO, *Le trasformazioni eterogenee: un'apertura delle frontiere tra società lucrative ed enti non profit?*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2005, 1, 73 ss.

⁶⁸ Realtà comunque da organizzare, tanto che cfr. art. 1129, ult. co., c.c., su cui, problematicamente, M. BASILE, *Le modifiche al regime condominiale (legge 220/2012)*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 3, 626 s.

⁶⁹ Si pensi, tanto per esemplificare, ai fondi immobiliari, su cui F. BOCCHINI, *L'economia immobiliare della modernità*, cit., 80. Con riferimento ai fondi comuni mobiliari ex l. 23 marzo 1983, n. 77, discorreva della proprietà della società di gestione quale diritto reale atipico, G. CASELLI, *Fondi comuni e proprietà*, in *Giust. civ.*, 1984, 2, 86. Da altra angolatura ancora, E. CATERINI, *L'etica delle situazioni patrimoniali e la «logica separazionista» tra diritti reali e obbligatori*, in P. D'ADDINO SERRAVALLE (a cura di), *Mercato ed etica*, Napoli, 2009, 406: «Le cooperative edilizie, i fondi comuni di investimento immobiliare, la multiproprietà, il *trust*, le proprietà collettive, le cubature edilizie, sono esempi sempre più diffusi del superamento della distinzione tra le situazioni patrimoniali. Da ultimo nella medesima direzione si muove la disciplina sulla privatizzazione e valorizzazione dei beni del patrimonio immobiliare pubblico».

5. *Condominio negli edifici come moderno sistema di spazi e come tecnica giuridica complessa. Impostazione dell'indagine*

Edifici ed infrastrutture, fondi urbani risalenti a diversi periodi storici e con diversa destinazione funzionale, nuove costruzioni, progetti di riqualificazione urbana, modelli residenziali e morfologie diversificate, fabbricati variamente strutturati e connessi, concezioni e culture tradizionali ed innovative dell'abitare: ipotesi e situazioni difformi, segnate però da un tratto comune, «un même statut juridique: celui de la copropriété»⁷⁰. Del coabitare il regime del condominio è, se non l'unica, la forma giuridica di base⁷¹.

Le grandi trasformazioni sociali ed economiche d'inizio Novecento determinavano una significativa evoluzione nei modelli abitativi. Occorrevano spazi diversi rispetto alle tipologie tradizionali. Nasceva il condominio quale struttura architettonica che propone un nuovo sistema di spazi. Le parti di un edificio unitario vengono suddivise per destinazione in modo da soddisfare i bisogni molteplici di una pluralità di persone concentrate con abitudini, provenienze, interessi disparati, nell'ambito di cellule abitative autonome e insieme collegate da spazi e servizi comuni⁷².

⁷⁰ Così N. GOLOVTCHENKO, F. SOUCHET, *Pratiques des lieux et relations sociales dans les copropriétés toulousaines*, Toulouse, 2005, 8. «Sia pur con varianti significative, il modello del condominio è presente in tutti i paesi dell'Europa continentale. Dall'Europa si è diffuso nei paesi dell'America latina, e dall'America Latina negli Stati Uniti [...] L'ultimo capitolo della diffusione del condominio è l'introduzione, in Inghilterra, del Commonhold and Leasehold Reform Act 2002»: R. CATERINA, *Il condominio: problemi e modelli nelle esperienze giuridiche europee*, in P.L. AMERIO, R. CATERINA (a cura di), *Il condominio in Europa*, cit., 14, dove approfondimenti sui singoli ordinamenti; in prospettiva comparata, cfr. anche P.B., *Condominio negli edifici in diritto comparato*, in *Dig.disc.priv.*, sez. civ., Torino, 1988, 421 ss.; A. BOURNIAS, *Les formes juridiques de la propriété d'étage ou d'appartement en droit comparé*, in *Revue internationale de droit comparé*, 1979, 583 ss.

⁷¹ Secondo G. BRUNETTA, S. MORONI, *Prefazione. Il contributo delle comunità contrattuali all'ideale della sussidiarietà*, in G. BRUNETTA, S. MORONI (a cura di), *La città intraprendente*, cit., 14, «Nel nostro paese si potrebbe ad esempio pensare ad una maggior liberalizzazione delle forme organizzative residenziali rispetto a quanto accade ora – ossia, rispetto ad una situazione in cui il modello del condominio (rigidamente e minuziosamente definito nel nostro ordinamento) è l'opzione pressoché univoca e totalmente predeterminata».

⁷² «Le forti concentrazioni urbane e l'accrescersi del peso della classe borghese – prosegue l'Introduzione del volume *Il condominio a Milano*, a cura di G.M. JONGHI e M. DE CARO, Milano, 1987, 4 – «conducono alla trasformazione della tipologia residenziale. Le nuove esigenze abitative richiedono spazi diversi rispetto alle tipologie tradizionali. Nasce così il condominio come struttura architettonica che modifica e

Il condominio negli edifici è stato la risposta in termini di «ingegneria giuridica» ai problemi dell'inurbamento⁷³; si colloca tra le «tecniche principali di ripartizione delle utilità delle cose nelle ipotesi in cui si contempra l'esistenza di una pluralità di persone ben identificabili»⁷⁴; configura un vero e proprio «microcosmo», costituito da una «costellazione di rapporti giuridicamente rilevanti»⁷⁵; «è al tempo stesso un modo di accesso alla proprietà individuale ed una tecnica di organizzazione collettiva degli immobili»⁷⁶.

Oltre che fenomeno di grande impatto economico e sociale⁷⁷, l'istituto esibisce tutti i connotati di complessità che contrassegnano l'odierna esperienza giuridica.

Complessità che discende anzitutto dal pluralismo delle fonti⁷⁸, di

propone un nuovo sistema di spazi. Si tratta di suddividere un edificio che per sua definizione, prevede la concentrazione di persone con abitudini, provenienza e interessi diversi in cellule abitative che rispondano a tutte queste esigenze. Lo spazio ridotto deve venire utilizzato nel modo più funzionale. Il concetto di base sta nella suddivisione dello spazio abitativo in zone distinte: giorno, notte, servizi, disimpegni».

⁷³ Espressione di A. GAMBARO, *La proprietà*, cit., 268.

⁷⁴ Tecnica che «consiste nel far appartenere la cosa a più contitolari, i quali non sono organizzati per qualche fine meta-proprietario, ma esclusivamente in funzione della situazione di appartenenza che compete ad eguale titolo a più soggetti» (A. GAMBARO, *Il libro della proprietà*, in AA.Vv., *I cinquant'anni del codice civile*, Milano, I, 1993, 182 s.).

⁷⁵ L. GAUDINO, *R.c. in materia di condominio*, in *Gli interessi protetti nella responsabilità civile*, Torino, 2005, III, 629 s., che ne scrive anche in termini di «complesso intreccio dei rapporti – e dei conflitti – che prendono vita all'interno di una comunità siffatta».

⁷⁶ J.L. BERGEL, *La propriété*, Connaissance du droit Dalloz, Paris, 1994, 93.

⁷⁷ M. BALDINI, *La casa degli italiani*, cit., 44, 54 ss., scrive di un'«alta quota di famiglie che vivono in condomini», «Nel complesso, 57 famiglie italiane su 100 vivono in condomini o in edifici multifamiliari in genere, decisamente più della media europea», richiamandone altresì la proverbiale conflittualità, documentata dall'indagine condotta da ANACI-Censis, *La vita nei condomini: litigiosità e risparmio energetico*, III Rapporto, Roma, 2009, in <http://sunia.it>.

⁷⁸ Secondo P. GROSSI, *Ritorno al diritto*, Bari-Roma, 2015, 7, 69, si assiste ad un «ritorno al diritto», che significa «riscoprire [...] la complessità del diritto» senza riduzionismi, con la piena consapevolezza del pluralismo giuridico, che è pluralismo di fonti (giurisprudenza e dottrina incluse) e pluralismo sociale, che va ben oltre la dicotomica «semplicità» (Stato-individuo) messa a punto dallo Stato borghese. Ad avviso di P. PERLINGIERI, *Complessità e unitarietà dell'ordinamento giuridico vigente*, in *Rass. dir. civ.*, 2005, 191, «l'ordinamento giuridico non si esaurisce nella complessità della sua genesi legislativa e normativa, la complessità dell'ordinamento è data dall'impatto con il sistema socio-culturale di appartenenza, che non è aspetto fattuale privo di capacità condizionante, ma è aspetto strutturale, conformativo e adeguatore e, quindi, realmente contenutistico dello *ius*».

cui occorre tener conto nel ricostruire lo statuto degli interessi e delle situazioni soggettive (individuali e collettive) che in quel contesto si sviluppano⁷⁹.

Vero che al centro del sistema delle fonti rimane pur sempre il codice civile del 1942, con gli articoli – artt. 1117-1139 c.c. e 61-72 disp. att. c.c. – specificamente dedicati all'argomento, cui si aggiungono, per rinvio (art. 1139 c.c.), le norme riguardanti la comunione. Ma intanto occorre aggiornare l'indagine, considerando che tale base normativa è stata di recente novellata (con l. 11 dicembre 2012, n. 220) e non poco modificata.

Poi, anche *in subiecta materia* si è fatto sentire il flusso delle leggi speciali che, orbitando attorno al codice, a seconda dei casi ne svuotano o ne specificano o ne dilatano i contenuti, in base a principi non sempre coerenti con quelli di diritto comune. Senza dire, se non si vuol cadere in un «vizio di insufficiente osmosi»⁸⁰, della normativa

⁷⁹ A. CELESTE, *Il condominio alle soglie del 2000*, in *Riv. giur. edil.*, 2000, 39, sottolinea la «molteplicità delle fonti del regime condominiale (leggi, atti di acquisto, regolamenti, deliberazioni assembleari, decisioni dell'amministratore, statuizioni giudiziarie)». Interessante in proposito il contributo che attinge all'esperienza notarile di F. TASSINARI, *Problemi nell'alienazione del condominio*, cit., 247, il quale impiega in senso atecnico il termine «contratto», «per fissare plasticamente un confine, che, di fronte a un edificio in condominio ai sensi degli artt. 1117 ss. c.c., alienante e acquirente dell'unità immobiliare devono rispettare il «contratto» preesistente stipulato tra gli originari condomini», facendo rientrare nella formula «l'intero *corpus* normativo regolato dagli artt. 1117 ss. c.c., indipendentemente dal fatto che si tratti di norma che è posta da un atto negoziale di natura contrattuale, oppure di un regolamento di condominio o comunque di una deliberazione dell'assemblea del condominio [...], oppure di norma posta direttamente dal legislatore». Su tale aspetto tornerò *infra* nel cap. II, § 11.

A proposito di regolamenti edilizi conformativi della proprietà condominiale segnalo ad esempio il regolamento edilizio del Comune di Milano, approvato con delibera del Consiglio comunale n. 27 del 2 ottobre 2014 e successive modificazioni ed integrazioni, in particolare l'art. 111 in tema di accessibilità ai cortili condominiali.

⁸⁰ «Gli obiettivi della ricerca scientifica oggi giorno devono essere volti ad un'analisi attenta e critica della realtà e della complessa fenomenologia, caratterizzata da un intreccio sempre più ingarbugliato di discipline differenti. Sottolinea la netta separazione tra il filone culturale civilistico e quello amministrativistico, descrivendola come un «vizio di insufficiente osmosi», L.V. MOSCARINI, *Proprietà dei suoli, jus aedificandi, licenza e concessione edilizia in sanatoria*, in *Cons. St.*, 1979, II, 571», secondo un'impostazione un tempo gelosamente conservatrice di un'autonomia di contenuti, principi ed ambiti di applicazione. In presenza di materie, interessi e principi a cavallo tra le due discipline, la linea di demarcazione tra il diritto pubblico e il diritto privato è sempre più evanescente, fa notare P. PERLINGIERI, *L'incidenza dell'interesse pubblico sulla negoziazione privata*, 1986, in *Id.*, *Il diritto dei contratti fra*

pubblicistica in materia di governo del territorio⁸¹, sicurezza, rumori, norme antincendio, fisco e così via.

Non solo. Nonostante la riserva (relativa) di legge fissata in tema di proprietà dall'art. 42, co. 2, Cost.⁸², qui come in altre materie – segnatamente quella contrattuale – ci precluderemmo di cogliere il vero “volto” di quella che qualcuno ha definito proprietà condominiale⁸³, se ignorassimo l'apporto dell'autonomia dei privati.

persona e mercato, Napoli, 2004, 58 ss., «il quale prospetta una visione integrata, nella quale l'interesse pubblico fondamentale risiede non in ragioni superiori dello Stato, ma nel pieno e libero sviluppo della persona» (V. CORRIERO, *La funzione sociale della proprietà nelle aree protette*, Napoli, 2005, 22).

⁸¹ P. URBANI, *Urbanistica solidale. Alla ricerca della giustizia perequativa tra proprietà e interessi pubblici*, Torino, 2011, 189 ss., con richiami tra l'altro alla giurisprudenza costituzionale, in particolare a Corte cost. n. 391/1989, secondo cui «la preclusione al potere legislativo regionale di interferenze nella disciplina dei diritti soggettivi riguarda i profili civilistici dei rapporti da cui derivano, cioè i modi di acquisto e di estinzione, i modi di accertamento, le regole sull'adempimento delle obbligazioni e sulla responsabilità per inadempimento, la disciplina della responsabilità extracontrattuale, i limiti dei diritti di proprietà connessi ai rapporti di vicinato, e via esemplificando, ma non la conformazione del contenuto dei diritti di proprietà», con la precisazione che «per quanto attiene alla normativa conformativa del contenuto dei diritti di proprietà allo scopo di assicurarne la funzione sociale la riserva di legge stabilita dall'art. 42 Cost. può trovare attuazione anche in leggi regionali, nell'ambito, s'intende, delle materie indicate dal 117 Cost.». Sul punto v. anche cap. II, § 1.

⁸² A. DI MAJO, L. FRANCIARIO, *Proprietà e autonomia contrattuale*, Milano, 1990, 16 ss., osservano che «la riserva di legge prevista dall'art. 42, comma 2, cost. è riserva di legge relativa: si deve ammettere cioè che a conformare il diritto di proprietà possa essere anche un atto amministrativo, purché la legge abbia preliminarmente chiarito i principi ispiratori e i criteri cui deve attenersi l'intervento amministrativo». Sulla riserva di legge, più ampiamente, E. CATERINI, *Il principio di legalità nei rapporti reali*, Napoli, 1998, 40 ss.

Al di là di un panorama apparentemente semplice, restano stimolanti le pagine di R. SACCO, *Il sistema delle fonti e il diritto di proprietà*, in *Riv.trim.dir.proc.civ.*, 1970, 433 ss.

⁸³ «L'espressione «proprietà condominiale» nella legge vigente non c'è. Tuttavia, la disciplina si riferisce a un intero edificio, i cui «piani o porzioni di piano» appartengono a diversi proprietari»: M. COSTANTINO, *L'istituto della proprietà condominiale nella riforma della gestione dei conflitti*, in AA.Vv., *L'evoluzione del condominio*, cit., 5. F. WIEACKER, *Diritto privato e società industriale*, Napoli, 1983, 34, rileva che, «per promuovere l'edilizia residenziale e per favorire un più stretto legame psicologico tra l'inquilino e la sua abitazione, la prolissa legge tedesco-occidentale del 15 marzo 1951 ha creato una “proprietà condominiale” e un “diritto reale di abitazione” ereditario ed alienabile, nel quale ritornano le stesse antinomie della moderna normativa sull'edilizia residenziale. Gli organo cooperativi, quali l'assemblea dei condomini e l'amministrazione, costituiscono una singolare contraddizione nei confronti di una forma esteriore rigorosamente privatistica».

Seppur in un ambito tradizionalmente tipizzato come quello dei diritti reali⁸⁴, la situazione condominiale può essere conformata da atti

⁸⁴ Il dogma della tipicità, tuttora proposto come principio di ordine pubblico, «in quanto espressione dei fondamentali criteri ordinanti accolti dall'ordinamento nell'assetto degli schemi di godimento delle cose» (M. COMPORTI, *Diritti reali in generale*, in *Tratt. dir. civ. comm.* Cicu-Messineo, Milano, 2011, 2^a ed., 2011, 225 ss.), già considerato «ormai poco più che un pregiudizio» (R. NICOLÒ, *Diritto civile*, in *Enc. dir.*, Milano, 1964, XII, 907), recante oggi «incrinature profonde», che emergono da un'«imperante fattualità», ricca di assetti inediti, «disegni elastici», modelli per lo più «grezzi ed informi per il loro nascere spontaneo nella prassi quotidiana» (P. GROSSI, *Conclusioni*, in *Il contributo della prassi notarile alla evoluzione della disciplina delle situazioni reali*, cit., 182), veniva messo seriamente in discussione da L. BIGLIAZZI GERI, *Usufrutto, uso e abitazione*, in *Tratt. dir. civ. comm.* Cicu-Messineo, Milano, 1979, 44 ss., che contestava l'argomento – originale nel quadro delle giustificazioni fino ad allora proposte – addotto dallo stesso M. COMPORTI, *Contributo allo studio del diritto reale*, Milano, 1977, 291 ss., che di recente (pur senza menzionare l'obiezione della stessa Bigliuzzi Geri) ha rilanciato la tutela del contraente debole, che trova conferma nell'esperienza pratica, nel senso che le situazioni emerse – convenzioni di lottizzazione di aree edificabili, contenenti figure atipiche di oneri reali ed obbligazioni *propter rem*, con obblighi di piantare alberi o non edificare nell'area non costruita, ma anche servitù non attinenti utilità fondiaria, come ad es. l'obbligo di non concorrenza, eccetera – dimostrano che «il tentativo di superamento dell'attuale sistema chiuso dei diritti reali avviene per lo più ad opera dei gruppi economicamente più forti». Il principio della tipicità si giustifica perciò, sia per la gravità degli effetti conseguenti all'ipotetica alternativa di lasciare liberi i privati di coniare nuovi schemi reali («dinanzi alla importanza della peculiare disciplina delle situazioni reali, ed alla gravità degli effetti che l'opponibilità comporta sul destino futuro delle cose e sul regolamento patrimoniale dei beni, è arduo ammettere che i privati siano lasciati arbitri di dar vita a nuovi schemi reali comportanti stabili conseguenze sia sul piano dei rapporti con gli altri consociati che sul piano dell'assetto della utilizzazione economica dei beni»), sia perché «gli ordinamenti europei hanno progressivamente attuato modelli di economia mista, nei quali cioè la libertà di iniziativa economica è controbilanciata da una serie di controlli, di interventi, di programmi o di altre iniziative da parte dello Stato; e, per quanto concerne la disciplina giuridica delle obbligazioni e dei contratti, hanno introdotto, attraverso clausole generali o leggi speciali, strumenti dirigistici e norme limitative dell'autonomia privata, diretti a stabilire un regolamento legale del rapporto in sostituzione di quello eventualmente previsto dalle parti» (M. COMPORTI, *Diritti reali in generale*, cit., 227 ss., cui rinvio per altri riferimenti bibliografici). È dubbio però – sosteneva Lina Bigliuzzi Geri – che il ricorso a nuovi schemi di diritti reali «debba sempre e necessariamente tradursi in un mezzo di sopraffazione di soggetti più forti su quelli più deboli, che più deboli potrebbero non essere affatto». Piuttosto – e lo spunto mi sembra senz'altro meritevole di ulteriori considerazioni e riflessioni, sviluppate ad esempio da chi ritiene che «la piena emersione ordinamentale del mercato induce l'interprete delle situazioni patrimoniali ad individuare in esso il momento attrattivo e unificante dipendente dalla forza attrattiva degli interessi divisi nei singoli rapporti. Tuttavia, detta attività ermeneutica risente della funzione che il mercato as-

di autonomia, consensuali, collettivi e persino unilaterali. Si consideri in tal senso – e mi limito a richiamare alcune norme del capo *Del condominio negli edifici* – il «titolo contrario» di cui è parola nell'art. 1117 c.c., che può (ri)definire l'oggetto stesso del diritto in termini che si discostano dalla presunzione legale; e poi l'altro titolo *ex art.* 1118, co. 1, c.c., con cui si può disporre altrimenti rispetto al criterio legale di definizione (della misura) del diritto di ciascun condomino, piuttosto che la «diversa convenzione» dell'art. 1123 c.c., la quale può ripartire le spese ancora una volta superando il paradigma legale; e poi ancora, il regolamento approvato a maggioranza, cui l'art. 1138 c.c. devolve la possibilità di dettare regole su molteplici argomenti, dall'uso delle cose comuni all'amministrazione al decoro dell'edificio e, ancora, alla ripartizione delle spese. Infine l'art. 1130, co. 1, n. 2, c.c., che obbliga persino l'amministratore a farsi lui «legislatore» del condominio, a «disciplinare l'uso delle cose comuni e la fruizione dei servizi nell'interesse comune». Dall'elenco si stagliano atti di autonomia in grado di definire, circoscrivere e regolamentare il godimento in senso lato delle cose comuni.

Si potrebbe anche osservare che la logica astrattizzante, propria del diritto codificato⁸⁵, porta necessariamente a schematizzare la molteplicità del reale. E che pure il fenomeno qui indagato – le notazioni dei paragrafi precedenti volevano soltanto abbozzare la trama dei sottostanti «interessi di vita»⁸⁶ – viene stilizzato, sintetizzato, ri-

sume nel sistema giuridico poiché un mercato sensibile «all'utile sociale» assegna alle situazioni patrimoniali e obbligatorie la distinta misura di tutela di interessi «alieni» a quelli del singolo titolare, valorizzando gli strumenti dell'abuso, dell'equità, della proporzionalità, della ragionevolezza e della buona fede, là dove un mercato sensibile «all'utile individuale» propende ad accentuare la divaricazione tra le situazioni patrimoniali reali e quelle obbligatorie quali differenti modalità di realizzazione degli interessi tutelati» (così E. CATERINI, *L'etica delle situazioni patrimoniali*, cit., 406 s.; cfr. anche ID., *Il principio di legalità nei rapporti reali*, cit., 136, 218) – è necessaria la ricerca di strumenti idonei per «controllare, caso per caso e secondo le circostanze, se quell'impiego risulti o no suscettibile di un positivo apprezzamento, in concreto, da parte dell'ordinamento giuridico». Ricerca che, rispetto a schemi più o meno tipici, restituisce comunque all'interprete un ruolo di primo piano. Ciò che segna, direbbe Paolo Grossi, un *Ritorno al diritto*, cit.

⁸⁵ U. CARNEVALI, *Appunti di diritto privato*, Milano, 1989, 4ª ed., 4 ss.

⁸⁶ A. FALZEA, *Efficacia giuridica*, in *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica*, Milano, 1997, 55: «alla base di ogni norma deve scorgersi un problema di vita e di interessi di vita che non può essere inteso né risolto dal giurista senza un riferimento alla realtà sociale e alle sue esigenze». Si può ripetere altresì l'insegnamento non meno autorevole di R. NICOLÒ, *Diritto civile*, cit., 907, secondo cui il diritto altro non è se non la forma di una realtà organizzata, sicché solo

dotto entro un modello legale costante, asettico, sempre uguale a se stesso, seppur con qualche margine di elasticità. L'abitare collettivo tende ad inquadrarsi in un regime giuridico a maglie sufficientemente larghe, tale da racchiudere una molteplicità di situazioni, quali che siano le tipologie edilizie, gli abitanti, gli stili di vita. Anche perché una tecnica legislativa eccessivamente dettagliata – lo ha rilevato più di un autore – non promette risultati ottimali in termini di certezza del diritto⁸⁷.

Non c'è neanche da pensare però che il numero e le condizioni dei soggetti coinvolti, le specifiche qualità degli oggetti, il dinamismo delle attività e degli interessi, le caratteristiche strutturali e funzionali dei fabbricati e dei manufatti che li compongono, la costruzione e l'uso, le esigenze di modifica e di conservazione dei beni, persino la distruzione e poi la ricostruzione dell'intero edificio, siano giuridicamente irrilevanti. Né si può supporre che la disciplina legale non tenga in alcun conto le modalità costruttive, ad esempio il numero delle unità immobiliari site in un determinato fabbricato, oppure il numero degli edifici presenti in un medesimo ambito territoriale e le loro eventuali connessioni⁸⁸. Come pure possono avere consistenti ri-

un'obiettivo osservazione dei fenomeni sociali ed economici consente di rendersi conto di quanto le categorie e gli istituti tramandati dalla tradizione assumano, nel tempo, caratteri e valori anche profondamenti diversi.

⁸⁷ Sotto l'espressione condominio, osserva L. DELOGU, *L'attribuzione della capacità giuridica prevista dai progetti di riforma disegna un convincente modello di condominio?*, in P.L. AMERIO, R. CATERINA (a cura di), *Il condominio in Europa*, cit., 108, «si riconducono realtà diversificate, i cui estremi configurano momenti assai lontani l'uno dall'altro e dotati di caratteri talvolta confliggenti: il condominio minimo e il supercondominio, il condominio tradizionale e quello cosiddetto orizzontale, gli spazi per il parcheggio e gli spazi per i posti barca o, ancora, alcune articolazioni dei consorzi residenziali. Un panorama così ampio fa sì che, come l'analisi della materia, anche qualsivoglia risposta normativa di carattere generale ed astratto, quando applicata ad un caso o agli altri, sia fatalmente destinata a manifestare aspetti critici [...] occorre considerare che il legislatore non è tenuto a regolare minuziosamente tutte le diverse ipotesi. In verità una tale scelta sarebbe proprio fuori luogo, mentre è pertinente agli interessi in gioco che, avviata una soluzione legislativa di carattere generale, sia lasciata all'autonomia dei singoli la libertà di adattare e correggerne gli effetti in modo che l'assetto giuridico concreto possa rispecchiare le necessità del caso singolo». Analogamente, R. CATERINA, *Il condominio: problemi e modelli nelle esperienze giuridiche europee*, cit., 21 s.; M. ANDERSON, *Il condominio in Spagna: la riforma del diritto catalano del 2006*, in P.L. AMERIO, R. CATERINA (a cura di), *Il condominio in Europa*, cit., 44.

⁸⁸ Significativa in tal senso, la si vedrà meglio *infra* al cap. III, § 4, l'estensione di cui all'art. 1117-*bis* c.c., di recente introdotto nell'ordinamento, riguardante il c.d. supercondominio (o condominio di condominii).

flessi giuridici le vicende personali e le forme dell'abitare cui si faceva cenno poc'anzi, caratterizzate ad esempio dall'odierna instabilità dei *ménages* familiari e dei rapporti personali. La stessa utilità, il valore d'uso e di scambio dei beni immobili è tanto più rilevante in una realtà collettiva in cui si moltiplicano i potenziali interessati all'accesso e alla fruizione, alle scelte d'investimento e di gestione, oltre che alle conseguenti spese di conservazione e valorizzazione. S'intuisce che la molteplicità dei soggetti coinvolti pone problemi attorno al concorso sia nel godere che nel disporre dei diritti di cui si è titolari.

La specificità degli interessi viene comunque recuperata seguendo i ben noti itinerari dell'autonomia privata⁸⁹ e dell'applicazione giurisprudenziale.

Al condominio negli edifici dunque ben si attaglia l'affermazione che è stata autorevolmente riferita alle fonti del diritto in generale: «Il principale strumento della innovazione giuridica è il contratto; il principale strumento mediante il quale il diritto codificato viene adeguato alle mutate esigenze della società è la sentenza»⁹⁰. Sono infatti gli strumenti dell'autonomia privata che consentono di delineare il peculiare «modello abitativo»⁹¹. Il regolamento può definire la concreta destinazione d'uso delle parti comuni, può tipizzare comportamenti in termini assai più dettagliati di quanto non accada per il godimento di altre forme di proprietà immobiliare. Non è quindi un caso che si sia scritto del regolamento, ora come «statuto della collettività condominiale»⁹², ora come «legge interna che organizza ed articola la vita del gruppo»⁹³, ora addirittura come «carta fondamentale» del «vivere insieme»⁹⁴.

La specificità del caso concreto, fisiologicamente, affiora anche sul

⁸⁹ In particolare sulla dimensione reale degli interessi condominiali nella mediazione, v. cap. III, § 12.

⁹⁰ F. GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, Padova, 2004, IV, 489, che aggiunge: «Le concezioni classiche del diritto non collocano il contratto e la sentenza tra le fonti normative; ma se continuassimo a concepire il contratto e la sentenza come mere applicazioni del diritto e non come fonti di diritto nuovo, ci precluderemmo la possibilità di comprendere in qual modo muta il diritto del nostro tempo».

⁹¹ A. CELESTE, *Convivenza nell'edificio condominiale e limiti al godimento dell'unità immobiliare esclusiva: un'interpretazione evolutiva dell'art. 1122 del codice civile*, in AA.VV., *Responsabilità e convivenza nel condominio*, Milano, 2003, 87.

⁹² Cass. 29 novembre 1995, n. 12342, in *Riv.giur.edil.*, 1996, I, 479.

⁹³ G. BRANCA, *Comunione. Condominio negli edifici*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna, 1982, 660.

⁹⁴ U. VINCENTI, *Il regolamento di condominio come «carta fondamentale» del «vivere insieme»*, in *Arch. loc. cond.*, 1997, 25.

piano dell'applicazione giurisprudenziale del regime legale e negoziale. Può essere sufficiente scorrere repertori e riviste di annate recenti, come pure quelle più risalenti, per constatare la consistenza quantitativa della voce «Comunione e condominio»⁹⁵, per cogliere quale ruolo «creativo» abbia avuto l'interpretazione giudiziaria⁹⁶, in questa come in poche altre materie. I materiali giurisprudenziali, oggi consultabili anche *on line*, delineano un copioso spettro di questioni ed argomenti, alcuni di vasto respiro, molti altri specifici e capillari, connessi tra di loro come pure a tematiche e principi generali: mille rivoli in cui non è facile districarsi.

Ed è proprio la gran mole e l'eterogeneità di temi e problemi di cui molto si scrive e si dibatte, anche su impulso della proverbiale conflittualità di un ambiente dai tratti sicuramente stimolanti pure per l'analisi sociologica e psicologica, che si possono spiegare alcune prese di posizione della dottrina (non numerosa) che, *ex professo* o nella più estesa cornice della proprietà immobiliare o della comunione o più in generale dei diritti reali, si è occupata di condominio.

Avvertita è l'esigenza, in tale ambito, di un riequilibrio tra profili teorici e profili pratici. Si è notato come le divergenti ricostruzioni via via maturate abbiano reso impervio l'inquadramento sistematico delle decisioni giurisprudenziali che, con ritmo alluvionale, si sono via via accumulate. In effetti quel che prevale nella sterminata letteratura, ma direi anche nella cultura diffusa, è l'attenzione a volte spasmodica al caso concreto; è la preoccupazione pressante di porre (ed ottenere) risposte puntuali a quesiti altrettanto circostanziati che la pratica applicazione del regime condominiale – non meno della fertile fantasia di quanti operano nel settore, *in primis* gli amministratori – certamente non lesina. Di tutto ciò offre ampio e documentato riscontro l'approccio per lo più ricognitivo, impegnato a catalogare casi e questioni, che contraddistingue le innumerevoli pubblicazioni in commercio⁹⁷.

⁹⁵ Basta scorrere, ad esempio, le ultime annate della rassegna redatta dall'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione.

⁹⁶ P. GROSSI, *La invenzione del diritto: a proposito della funzione dei giudici*, 7 aprile 2017, in http://www.scuolamagistratura.it/images/2017/Inaugurazione/Lezione%20Scandicci%20Pres_Grossi.pdf. Cfr., ora, Id., *L'invenzione del diritto*, Roma-Bari, 2017.

⁹⁷ Un ulteriore sforzo d'inquadramento sistematico non avrebbe ragion d'essere se «la diversità di impostazioni generali circa la natura giuridica del condominio non fosse risultata propizia per le devastazioni arrecate alla materia da una pratica che insegue la casistica senza razionalità operativa» (A. GAMBARO, *La proprietà*, cit., 269). Quanto alla diversità di concezioni dell'istituto, la si può vedere

Non che la peculiarità del fatto sia giuridicamente marginale, lo dicevo all'inizio. È che la quantità e frammentarietà dei casi e dei problemi va di pari passo con la mancanza di una «bussola». In uno scenario ampio e magmatico come quello appena delineato, dominato dal diritto vivente, su cui per giunta si sta facendo sentire l'impatto di una significativa evoluzione del formante legislativo, s'impone dunque un ripensamento.

Del resto un invito in tal senso era già stato rivolto da chi, in una stagione feconda degli studi civilistici, in un quadro di rivalutazione dei momenti collettivi nelle modalità d'uso, godimento, gestione e tutela dello «spazio abitabile», segnalava come necessario un «riesame dei problemi del condominio edilizio, sulla base di un criterio unitario che riconduca, con più efficace empirismo, la valutazione astratta degli schemi della proprietà individuale e della comunione all'effettività delle esigenze abitative dei condomini, quale che sia il titolo formale del godimento»⁹⁸. Orbene, tale sollecitazione, proveniente dalla

riflessa nel fatto che – per dirla con G. TERZAGO, *Il condominio*, Milano, 1981, 35 – «troviamo una definizione per ogni autore e ogni definizione si colloca nel tempo in cui è stata elaborata». Più in generale mi sembra che il quadro rimanga quello efficacemente tratteggiato, anni orsono, da F. GIRINO, *Il condominio: bilancio della civilistica e riforme legislative*, in AA.VV., *La civilistica italiana dagli anni '50 ad oggi*, Padova, 1991, 553: all'«enorme quantità di giurisprudenza [...], segno di accresciuto contenzioso e forse di inadeguatezza del diritto vigente», fa da contrappunto una «letteratura condominialistica [...] copiosa», anche se «la Dottrina è poca», con scarsi «contributi originali e organici», mentre «il resto è divulgazione, ripetizione, manualistica riassuntiva, commercio». Ciò perché, «a parte poche significative opere di sistemazione teorica [...] il condominio costituisce territorio di caccia dei «giuristi pratici» [...] votati a occuparsi dell'ampia casistica che la litigiosità condominiale offre e che potrebbe rappresentare *a contrariis* il terreno che il giurista teorico potrebbe arare a fondo, al fine di porre freno all'anarchia giuridica che ormai domina in questa difficile e magmatica materia» (R. VIGANÒ, *Il condominio degli edifici*, in *Tratt.dir.priv.* diretto da P. Rescigno, II, Torino, 2002, II^a ed., 372 s.).

Che in tale contesto sia necessario stabilire un più stretto rapporto tra teoria e pratica, è convinzione di recente espressa sia da F. ALCARO, *Comunione e condominio*, in *Trattato di diritto immobiliare*, diretto da G. VISINTINI, Padova, 2013, III, p. 2 s., che da M. CAVALLARO, *Il condominio negli edifici*. Artt. 1117-1128, in *Il Codice Civile. Commentario*. Fondato da P. SCHLESINGER e diretto da F.D. BUSNELLI, Milano, 2009, 6 s., 11. Anche in ambito condominiale dunque occorre alimentare l'«incessante processo di osmosi tra teoria e prassi in una equilibrata sintesi di valori» già auspicato in termini generali da P. PERLINGIERI, *Produzione scientifica e realtà pratica: una frattura da evitare*, in *Scuole tendenze e metodi. Problemi del diritto civile*, Napoli, 1989, 15 s.

⁹⁸ U. BRECCIA, *Il diritto all'abitazione*, Milano, 1980, 74, il quale, dopo aver ri-

dottrina che pionieristicamente scriveva del diritto all'abitazione, rivisitando nell'ampia e variegata letteratura in materia di condominio non mi sembra sia stata raccolta e valorizzata come avrebbe meritato.

definito l'ambito soggettivo ed oggettivo dell'interesse abitativo, muoveva ad una ricostruzione realistica delle situazioni di vantaggio e dei rapporti contrattuali connessi all'*habitat*.

Il condominio nel prisma delle categorie civilistiche

SOMMARIO: 1. Sulle tracce del «terribile diritto». Frammenti di un dibattito novecentesco. – 2. La logica dicotomica nei ragionamenti sul condominio: soggettivo/oggettivo, individuale/collettivo, appartenenza/funzione, statico/dinamico, reale/personale. – 3. Condominio come proprietà collettiva tra impostazione codicistica e svolgimenti dottrinali. – 4. Comunione e condominio: «lungo la strada che va dall'individuo ... ai complessi dotati di personalità giuridica». Sintomi di soggettività? – 5. L'uso giurisprudenziale della categoria «ente di gestione». Condominio-consumatore? – 6. Il nodo problematico delle obbligazioni condominiali e degli interessi proprietari. – 7. Condominio quale parte contrattuale, con particolare riferimento all'appalto. – 8. Godimento della cosa comune e categorie condominiali: esigenza di raccordo. Profili terminologici e problemi ricostruttivi. Ruolo dell'organizzazione, proprietà «scomposta», interesse comune. – 9. Edificio, suolo, ambiente. Edificio condominiale tra unità e parti. – 10. Il bene-casa. «La proprietà» e «le proprietà» nel condominio. Il condominio come «rapporto di convivenza» e l'opinabile richiamo alla nozione di formazione sociale. – 11. Proprietà condominiale tra realtà ed illusione.

1. *Sulle tracce del «terribile diritto». Frammenti di un dibattito novecentesco*

Sul finire del secolo scorso il dibattito attorno al «terribile diritto» sembrava sopito, nonostante significativi interventi normativi in un quadro di fonti divenuto complesso ed articolato su più livelli, sul piano internazionale e comunitario¹, ma anche regionale².

¹ Sulle delimitazioni del contenuto del diritto di proprietà quale risulta dal sistema della CEDU e dall'ordinamento comunitario, cfr. l'ampia indagine di M. FRAGOLA, *Limitazioni e contenuto minimo della proprietà nel sistema italo-europeo*, Napoli, 2002, *passim*.

² F. ADDIS, *Fonti legali della proprietà privata e decentramento normativo*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, II, 15 ss., che, nel rilevare la «strutturazione pluralistica delle fonti del diritto privato», sostiene la giustificazione ontologica del «diritto privato regionale», nonostante l'orientamento costituzionale a lungo avverso, che peraltro ha

Senonché, muovendosi lungo la traiettoria dell'oggetto, la discussione è ripresa concentrandosi, ora sulla categoria dei beni comuni³, ora

dovuto successivamente ammettere la presenza di vari «statuti proprietari regionali». Il *revirement* si deve a Corte cost. 11 luglio 1989, n. 391, in *Giust. cost.*, 1989, I, 1782, che, pur muovendo dal principio generale del limite alla potestà normativa regionale quanto alla disciplina dei fondamentali istituti privatistici, fra cui la proprietà ed alcuni aspetti comunque riservati alla potestà normativa statale, afferma che «per quanto attiene, invece, alla normazione conformativa del contenuto dei diritti di proprietà allo scopo di assicurare la funzione sociale, la riserva di legge stabilita dall'art. 42 cost. può trovare attuazione anche in leggi regionali». In tal senso, già P. PERLINGIERI, *Introduzione alla problematica della «proprietà»*, Camerino-Napoli, 1971, 15 ss., e ID., *Scuole civilistiche e dibattito ideologico: introduzione allo studio del diritto privato in Italia*, in ID., *Scuole tendenze e metodi. Problemi di diritto civile*, Napoli, 1989, 101. Per più recenti approfondimenti in argomento: A.M. BENEDETTI, *Il diritto privato delle Regioni*, Bologna, 2008; V. ROPPO, *Diritto privato regionale?*, in *Riv.dir.priv.*, 2003, 1, 11 ss., spec. 24 s., 44, ove si segnalano i modi di godimento dei beni immobili, in particolare il regime condominiale negli alloggi di edilizia economica e popolare, come zona a «più elevata permeabilità alle differenziazioni territoriali introdotte da leggi delle Regioni»; G. ALPA, *Il limite del diritto privato alla potestà normativa regionale*, in *Contr. impr.*, 2002, 597 ss.

³ Nel delineare un quadro delle trasformazioni oggettive e soggettive della proprietà, U. MATTEI, *Economia politica del diritto civile*, Torino, 2009, 89, si domanda: «Chi contesta più oggi, in Italia ed in generale nell'occidente opulento, la proprietà privata? Chi discute più i privilegi dei "padroni"? Quale potente forza sembra aver spazzato ogni dissenso di fronte al "terribile diritto", come ancora poteva essere descritto da Rodotà agli albori della rivoluzione Reagan-Tatcheriana? Che fine ha fatto oggi la matrice comunitaria di quell'"Altro modo di possedere" cui dedicò pagine indimenticabili Paolo Grossi? Sembra quasi che a partire dai primi anni '80 il dibattito sull'appartenenza, individuale o collettiva, privata o pubblica si sia spento, soffocato dall'irresistibile ideologia dominante che fa della privatizzazione la propria bandiera sventolante a destra e a sinistra. Eppure in Italia quello sulla legittimazione della proprietà privata, sulla responsabilità che detenere risorse a titolo individuale dovrebbe comportare, e sui limiti giuridici che vanno apportati ai poteri del proprietario è stato un dibattito alto, esteso ben oltre la sede costituente, che conobbe protagonisti illustri, accademici (Pietro Rescigno, Ugo Natoli, Pietro Barcellona, Stefano Rodotà fra gli altri), giudiziari (Corte costituzionale) e soprattutto politici, se si pensa alla quantità di significative riforme volte a "limitare" la proprietà privata, adempiendo al mandato costituzionale (artt. 41 e 42) di immaginare un modello a capitalismo misto, sociale e responsabile. Uno sforzo ancora assai vivo negli anni '70: dal c.d. equo canone alla riforma agraria, dalla legge urbanistica alla c.d. legge sulla casa, furono tutti interventi dello Stato sovrano sul modello di proprietà privata individuale e borghese, aventi matrice nettamente redistributiva, ottenuti a dispetto di resistenze significative».

Sul dibattito inerente i beni comuni d'obbligo è il richiamo a ID., *Beni comuni. Un manifesto*, Bari-Roma, 2011. Quella categoria di beni, così come individuata nel disegno di legge delega elaborato dalla Commissione Rodotà nel 2008, si pone «oltre e, verosimilmente, contro la Costituzione», rileva L. NIVARRA, *I beni comuni uni*

sull'esclusività e sui limiti all'appropriazione privata di nuove *res incorporales*⁴.

E già assumere come prospettiva l'oggetto del diritto non è scelta priva di significato, se si tiene presente la tradizione di pensiero che, tra Otto e Novecento, nonostante alcune voci «coraggiose» e «disarmoniche»⁵, ricostruiva il diritto di proprietà tutto in chiave soggettiva, guardando al bene «solo in quanto strumento dell'uomo»⁶. La dicotomia tra soggetto ed oggetto era infatti riecheggiata nel dibattito sulla proprietà: «È nell'officina delle cose che si preparano i nuovi progressi del diritto patrimoniale», scriveva nel 1935 Enrico Finzi, suscitando la reazione di Pugliatti⁷, disposto ad accogliere la visione oggettivistica, solo «a condizione che rimanga legato e tacitamente riferito al reciproco punto di vista soggettivo, e lo integri, lasciandosi integrare da esso»⁸.

e trini ed il capitalismo proprietario, in www.juscivile, 2013, p. 599 ss.; sulla «so-stanziale incertezza in ordine ai beni suscettibili di essere considerati comuni» e sulla dubbia utilità in base al diritto vigente di una simile categoria, cfr. O.T. SCOZZAFAVA, *I «beni comuni»*, in www.juscivile, 2016, 2, p. 30 ss. In argomento, da ultimo, C.S.A. ANGIOLINI, *La questione dei beni comuni. Un itinerario tra regimi dei beni e diritti fondamentali*, Tesi di dottorato, Università Cà Foscari, Venezia, 2018, che ho potuto consultare per la cortesia dell'Autrice.

⁴ Categoria di beni dalle mutate caratteristiche ontologiche e senz'altro dominante nell'odierna economia della conoscenza. Il massimo storico della proprietà rinviene nella «dematerializzazione, funzionale alla disciplina dei mercati globali, la cifra della più importante trasformazione del diritto dei beni che caratterizza l'età contemporanea», nota U. MATTEI, *La proprietà*, in *Gli settanta del diritto privato*, a cura di L. NIVARRA, Milano, 2008, p. 115, riferendosi a P. GROSSI, *La proprietà e le proprietà nell'officina dello storico*, Napoli, 2006. Sui nuovi beni, A. GAMBARO, *Dai beni immobili ai beni virtuali. XXI secolo*, in www.treccani.it/enciclopedia, 2009; ID., *Ontologia dei beni e jus excludendi*, in www.comparazionedirittocivile.it.

⁵ Così P. GROSSI, *Prefazione a Il contributo della prassi notarile alla evoluzione della disciplina delle situazioni reali*, cit., 5.

⁶ F. MARINELLI, *Titolarità dei beni e soggettività giuridica: collettività locali e interessi diffusi*, in *Benessere e regole dei rapporti civili. Lo sviluppo oltre la crisi*, cit., 116 s.

⁷ E non solo lui, ma anche Fulvio Maroi, come nota P. GROSSI nel saggio introduttivo – dal titolo *Enrico Finzi: un innovatore solitario* – alla raccolta «*L'officina delle cose*». *Scritti minori*, Milano, 2013, XXXVIII, in cui sono contenute le due innovative riflessioni di Finzi in tema di proprietà, *Le moderne trasformazioni del diritto di proprietà* (1922), e *Diritto di proprietà e disciplina della produzione* (1935).

⁸ E. FINZI, *Diritto di proprietà e disciplina della produzione*, in Atti del primo congresso nazionale di diritto agrario, Firenze, 21-23 ottobre 1935, Firenze, 1936, 180. Al quale S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con riguardo particolare alla proprietà terriera)*, in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1964, 246, replicava con queste parole: «Considerato come criterio metodologico, anziché come comodo punto

La dottrina più attenta ha elaborato una ricostruzione secondo cui la valutazione giuridica interviene lungo la traiettoria che muove dal soggetto quale portatore di interessi, e poi si concentra sulle attività volte a conseguire o conservare l'oggetto, cioè il bene idoneo a soddisfare i bisogni⁹. Il bene è dunque punto di riferimento oggettivo degli interessi ed è su questi ultimi – pubblici o privati, patrimoniali o esistenziali, indotti o anche soltanto presupposti della destinazione funzionale di volta in volta operata dal legislatore, ovvero dal pro-

di vista, il canone suggerito sarebbe inaccettabile, per la sua evidente unilateralità, la quale mutila l'istituto della proprietà dell'elemento che, logicamente, costituisce e costituirà sempre il termine fondamentale di ogni fenomeno giuridico: il soggetto. La disciplina giuridica avrà sempre come fulcro gli uomini, isolati o aggruppati. Anzi, proprio in vista di codeste necessità e attività le "cose" appaiono come "beni", assunte già in ambito di valori e qualificate in base a idonei criteri. Allora diremo legittimo [...] il punto di vista oggettivo, a condizione che rimanga legato e tacitamente riferito al reciproco punto di vista soggettivo, e lo integri, lasciandosi integrare da esso».

⁹ Nel distinguere tra cosa e bene giuridico, S. PUGLIATTI, *Immobili e pertinenze nel progetto del secondo libro del codice civile*, ora in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., 328 ss., chiarisce che «la nozione di cosa è pregiuridica e neutra, in quanto costituisce l'elemento materiale del concetto giuridico di bene, attraverso l'interesse che l'ordinamento giuridico tende a tutelare, attribuendo al soggetto un determinato diritto. In sostanza la cosa è il punto di riferimento oggettivo al quale si ricollega l'interesse costituente il nucleo del diritto soggettivo, e il bene è l'espressione oggettiva (elemento del patrimonio in senso giuridico) di quel tale interesse tutelato dal diritto e riferito al soggetto».

Sempre nitida anche la pagina di R. NICOLÒ, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 1962, I, 9 s.: «il soggetto che avverte lo stato di bisogno, ed è consapevole della idoneità di un bene a soddisfarlo, si pone in uno stato di aspirazione, o meglio di tensione della volontà verso il bene stesso». In tale tensione consiste l'interesse. Posta la distinzione tra interesse a conservare un bene che già si ha, e che occorre proteggere dalle altrui aggressioni, ed interesse a conseguire un bene che non si ha attraverso l'altrui cooperazione, «da queste posizioni, di ordine pregiuridico, scaturiscono tutte le attività e i comportamenti umani, diretti all'attuazione degli interessi, o che intorno ad essi si intrecciano e si ricollegano, costituendo la realtà sociale su cui opera il diritto» (11). E l'ordinamento giuridico appunto valuta (in termini di indifferenza, positivi o negativi) tanto gli interessi che le attività (alcune considerandole irrilevanti, altre lecite, altre ancora proibendole e quindi illecite). Sicché «la norma giuridica, nel suo contenuto imperativo, ha come destinatario principale l'uomo, in quanto egli è potenzialmente: a) un centro di interessi; b) un centro motore di attività tendenti alla realizzazione degli interessi stessi. L'uno e l'altro aspetto, infatti, sono i caratteri socialmente rilevanti dell'uomo, che giustificano la possibile rilevanza [...], sul piano della norma, ossia della valutazione giuridica, di quegli interessi e di quelle attività» (1).

prietario¹⁰ – che si esplica la qualificazione che trasforma le cose in beni in senso giuridico¹¹.

La destinazione economico-sociale dei beni stimola tuttora indagini e riflessioni¹² che, nel solco dell'insegnamento pugliattiano, continuano a segnare la transizione dal monismo degli schemi concettuali unitari verso il pluralismo oggettivo e sociale¹³. La proprietà, come noto, prima e forse più di altri istituti privatistici – famiglia, responsabilità, contratto – è stata declinata al plurale, frantumata in diversificati statuti¹⁴ che, seppur iscritti nell'unitario schema dell'art.

¹⁰ Con esempi tratti dalla recente legislazione speciale, A.C. NAZZARO, *Nuovi beni tra funzione e dogma*, in *Contr. impr.*, 2013, 4-5, 1019, 1024, 1030, 1037 s., propone una rilettura dell'art. 810 c.c., a partire dall'idea che la disciplina «muta non in ragione della cosa ma in ragione degli interessi che l'utilizzazione della cosa è destinata a soddisfare», sicché la definizione del bene giuridico «non prende in considerazione le caratteristiche naturali della cosa ma le sue possibili utilizzazioni», essendo l'«atto di destinazione» a rivestire «un ruolo fondamentale nella qualificazione del bene».

¹¹ «Il bene, sempre più di frequente, non preesiste alla qualificazione giuridica», scrive N. LIPARI, *Le categorie del diritto civile*, Milano, 2013, 122 s., considerando quello dei beni un terreno particolarmente indicato per verificare «il rapporto tra sopravvenienze sociali e categorie giuridiche» e sottolineando in particolare l'evoluzione del contratto, da «strumento di circolazione del valore» a «fatto creativo del bene», nel senso che: «Il contratto crea il bene, non si limita a disciplinarlo», come avviene ad esempio con la multiproprietà.

¹² Cfr. in particolare *Le destinazioni economico-sociali sui beni, rapporti, attività. Rilevanza giuridica delle qualità e delle funzioni*, a cura di M. COSTANTINO, Bari, 2009. Con riferimento ad interventi legislativi recenti, M. TAMPONI, *Beni e cose dopo Pugliatti*, in G. ALPA, V. ROPPO (a cura di), *Il diritto privato nella società moderna*, Seminario in onore di Stefano Rodotà, Napoli, 2005, 181 ss., considera che «il dato funzionale assume netta prevalenza rispetto al profilo dell'appartenenza e della sua regolamentazione. Le istanze pubblicistiche di protezione e fruizione per la collettività travalicano infatti ogni considerazione circa la natura – pubblica o privata – della titolarità formale, e si affaccia così un nuovo ruolo di governo dei beni giuridici, più attento alle modalità d'uso che al profilo della titolarità».

¹³ Osserva U. BRECCIA, *Beni immobili e mobilità del diritto*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2009, 2, 200: «Più limitato, ma forse non del tutto inutile, è il tentativo di trarre, dalla mobilità storica e dalla molteplicità attuale dei piani interferenti del diritto, alcuni bilanci critici elementari sugli studi che hanno contribuito a ripensare gli schemi i quali variamente si sono confrontati con la proprietà privata fra gli anni trenta e gli anni settanta del secolo ventesimo».

¹⁴ Notava S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà*, cit., 309, che «la parola “proprietà” non ha oggi, se mai ha avuto, un significato univoco. Anzi troppe cose essa designa, perché possa essere adoperata con la pretesa di essere facilmente intesi. In ogni caso l'uso di essa, con le cautele e i chiarimenti necessari, anche se si protrarrà nel prossimo futuro, non può ormai mantenere l'illusione che all'unicità del termine corrisponda la reale unità di un saldo e compatto istituto». Posizione in cui S. Ro-

832 c.c., sono conformati sia sulla tipologia dei soggetti che sulla «natura delle cose»¹⁵, sulla loro struttura ed utilità. Mutando il bene e la sua destinazione, anche la situazione dominicale corrispondentemente si contrae o si dilata con l'elasticità e l'ineludibile contenuto politico che la caratterizzano¹⁶. È il molteplice conformarsi sulle qualità strutturali e funzionali dei beni la cifra della «dimensione moderna della proprietà»¹⁷.

DOTÀ, *La logica proprietaria tra schemi ricostruttivi e interessi reali*, in Id., *Il terribile diritto*, Bologna, 1981, 39, ravvisa la «scelta migliore» per «rifondare la categoria proprietaria», anziché «ripercorrere i sentieri troppo disagiati (o desueti) della giustificazione etica o dell'argomentazione tutta economica».

¹⁵ Sulla nota espressione, cfr. F. MARINELLI, *Funzione sociale della proprietà e natura delle cose: dall'«avere» all'«essere»*, in *Miti e riti della proprietà*, L'Aquila, 2011, 71 ss., che richiama la «riscoperta della pluralità dei tipi proprietari», secondo la riflessione avviata da Pugliatti, che insisteva sulla diversificazione come dovuta soprattutto all'«interesse pubblico», in ragione degli «scopi perseguiti, i quali variano assai», e poi ripensata da C. SALVI, *Il contenuto del diritto di proprietà (artt. 832, 833)*, in *Commentario al codice civile* diretto da P. SCHLESINGER, Milano, 1994, 90, alla luce della funzione sociale, assurta a principio generale della materia, quindi applicabile per analogia, secondo il quale «la ripartizione per tipi può [...] svolgersi su piani diversi, a seconda delle funzioni che sia concretamente chiamata a svolgere», sicché i diversi tipi proprietari devono essere individuati in base non alla connotazione oggettiva dei beni quanto invece «al dato positivo del regime giuridico differenziato – e perciò tipizzante – cui la legge sottopone le diverse categorie di beni». Affermazione questa accolta da Marinelli (93 s.), nel senso che «è certamente condivisibile che la tipizzazione della proprietà venga riservata al legislatore», che però precisa (esemplificando) come «tale differenziazione, che peraltro è sottoposta ad un giudizio di ragionevolezza, discende proprio dalla diversa natura delle cose».

¹⁶ Scrive infatti P. GROSSI, *La proprietà e le proprietà nell'officina dello storico*, cit., 14 s., che «la storia della proprietà non corre unitaria», e che anzi «ogni esperienza storica plasma a sua immagine e secondo le sue esigenze un istituto che non si è mai risolto in una scelta puramente tecnica ma che è sempre stato, inevitabilmente, lo specchio fedele di progetti politici, di idealità, di interessi e, quindi, anche di opzioni ideologiche», benché sia possibile rintracciare «una linea culturalmente unitaria, che fa cioè capo – sia pur con le notevoli variazioni or ora accennate – a una ben precisa cultura giuridica attingente la propria ispirazione fondamentale al modello romano e romanistico. La proprietà, le proprietà, come potere su un bene, talora unitario, talora frazionato o limitatissimo, ma sempre potere su; e questo anche in quelle innovative analisi novecentesche [...] in cui si lasciava con coraggio il consueto osservatorio messo a fuoco sul soggetto e si scendeva a valorizzare il bene nelle sue variate strutturazioni fisiche ed economiche esigenti discipline variate». Lo stesso Autore, nella lezione su *La proprietà e le proprietà: problemi storico-giuridici*, tenuta in occasione della giornata di studi in memoria di Guido Cervati, presso l'Università degli Studi di Macerata, il 20 dicembre 2005, della proprietà ebbe a dire: «È un termine vaghissimo. È un contenitore enorme. Anche perché la proprietà non è un istituto economico-giuridico come tutti gli altri».

¹⁷ C. TENELLA SILLANI, *Panoramica del diritto di proprietà*, in AA.Vv., *Fra indi-*

Quando, «nel discorso giuridico, si parla di «proprietà», si fa riferimento alla fattispecie e alle conseguenze che l'ordinamento ad essa ricollega»¹⁸, e più che definirla¹⁹ si evocano le facoltà che ne formano il contenuto in termini di godimento e disposizione, che ne costituiscono gli «elementi» qualificanti²⁰, i due schemi fondamentali dell'apparato concettuale in materia, le categorie ordinanti cui si riconnette il tratto essenziale dell'esclusione dei consociati da quelle stesse facoltà²¹.

Il contenuto del diritto di proprietà potrebbe essere ridotto ad unità se il disporre non fosse altro che «un modo di utilizzazione e di sfruttamento della cosa». Tuttavia l'analitica scomposizione, avallata dall'art. 832 c.c., rimanda alla distinzione che la dottrina ha puntualmente chiarito. Gli atti che non modificano la condizione giuridica della *res* sono espressione della facoltà di godimento, mentre

viduo e collettività, La proprietà nel secolo XXI, Milano, 2013, 56, 60: «Nella dimensione moderna della proprietà, sono dunque le qualità strutturali e funzionali dei beni, la loro destinazione economica, il valore culturale, etico o ambientale che in essi si esprime, a guidare (o a dover guidare) le conformazioni legislative o volontarie del diritto, diversificandolo nei diversi statuti proprietari, riflesso di altrettanti statuti dei beni [...] Se dovessi trarre qualche conclusione [...] questa sarebbe nel senso di accogliere [...] l'invito di Antonio Gambaro secondo il quale solo ripensando ad un'ontologia dei beni, solo focalizzando l'attenzione sul singolo bene che di volta in volta rileva, si potrà iniziare a dipanare la complessa trama dei diritti e degli interessi che in ciascuno convergono, e ad individuare e a meglio delineare il ruolo del "diritto di proprietà" una proprietà intesa in senso ampio – nel XXI secolo». Per alcune notazioni di «sfondo», cfr. anche L. CABELLA PISU, *La proprietà e le proprietà. Proprietà temporanea e risolubile*, in G. VISINTINI (a cura di), *Dieci lezioni di diritto civile*, Milano, 2001, 111 ss.

¹⁸ Così, citando A. ROSS, *Diritto e giustizia*, trad. it., Torino, 1965, 160 ss., G. ROSSI, *Persona giuridica, proprietà e rischio d'impresa*, Milano, 1967, 15.

¹⁹ D. BARBERO, *Sistema del diritto privato italiano*, Torino, 1962, I, 718, nel senso dell'impossibilità di definire la proprietà, se non *per relationem*, «cioè con riferimento ai suoi limiti legali e con riserva di analizzarli», ancorché si sottolinei «la natura di codesto diritto caratterizzato da una spinta interna, da un immanente propulsione a espandere il suo potere fin dove non incontri la resistenza di un limite legale o la concorrenza d'altrui diritti».

²⁰ S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., 133: «Tanto il legislatore del 1865 quanto quello attuale caratterizzano il contenuto del diritto di proprietà e del diritto del proprietario rispettivamente facendo riferimento agli elementi del *godimento* e della *disposizione*». E più oltre (a p. 135): «Risulta chiaro dunque, che nella intenzione del legislatore la facoltà di godimento e quella di disposizione hanno per loro natura quella capacità di espansione per la quale il diritto del proprietario si può caratterizzare come *pieno*, oltre che come *esclusivo*».

²¹ N. IRTI, *Proprietà e impresa*, Napoli, 1965, 105: «La formula «diritto di proprietà» designa il fenomeno di esclusione generale dei consociati da un certo bene».

quelli che vi incidono, modificandola, sarebbero espressione della facoltà di disposizione. La facoltà di godimento, di regola, si traduce in comportamenti materiali: è il godimento del bene «quello che si esaurisce nell'uso (diretto) della cosa ovvero nel relativo sfruttamento (che, peraltro, non comprende la sola nella produzione e «percezione» dei frutti naturali), sempre diretto, attuantesi mediante attività posta in essere» dal titolare, «personalmente e/o con la collaborazione di terzi», a lui legati da rapporti obbligatori derivanti da contratti strumentali al medesimo godimento. Il quale può essere anche indiretto, «espressione di un'attività negoziale, destinata, peraltro, ad assumere non già efficacia reale (art. 1376), bensì meramente obbligatoria»: ciò «senza modificare la condizione giuridica della *res*», con l'«attribuzione della relativa utilizzazione ad altri, a titolo di diritto personale, di solito, verso il corrispettivo di un canone periodico»²². Ragionando per esclusione, quel che non rientra nella categoria del disporre, sarebbe senz'altro da ricondursi nella complementare sfera del godimento²³.

Mentre un filone della discussione si è incentrato – come noto – sul c.d. contenuto minimo della proprietà²⁴, talune ricostruzioni hanno ulteriormente scomposto il contenuto della situazione dominicale in facoltà che, isolate in ragione dei loro peculiari connotati, sono state individuate di volta in volta nello *ius aedificandi*²⁵ piuttosto che in un autonomo «potere di destinazione» (economica, a fini produttivi)²⁶.

²² Indicazioni e citazioni tratte da L. BIGLIAZZI GERI, *Usufrutto, uso e abitazione*, in *Tratt. dir. civ. comm.* Cicu-Messineo, Milano, 1979, 114, 141 s.

Sulla variabilità del concetto di godimento, oltre che della parola «disposizione», con particolare riguardo alla destinazione d'uso ad opera dell'assemblea delle parti comuni condominiali, nel quadro di una ricostruzione della proprietà in termini di situazione giuridica complessa, P. PERLINGIERI, *Introduzione alla problematica della «proprietà»*, cit., 166 ss.

²³ U. NATOLI, *La proprietà*, Milano, 1976, 106 s.

²⁴ AA.VV., *Crisi dello Stato sociale e contenuto minimo della proprietà*, Napoli, 1983.

²⁵ Il riferimento è in particolare ad A. GAMBARO, *Ius aedificandi e nozione civilistica della proprietà*, Milano, 1975, su cui, criticamente, v. U. NATOLI, *La proprietà*, cit., 114 ss.

²⁶ È la ricostruzione di G. GALLONI, *Potere di destinazione e impresa agricola*, Milano, 1974, 45 nota 37 e *passim*, al quale L. BIGLIAZZI GERI, *Usufrutto, uso e abitazione*, cit., 2 s., nota 6, ascrive una «non corretta interpretazione del significato attribuito dal Natoli alle accennate facoltà ed alla modificazione della condizione giuridica della cosa, che dovrebbe derivare dall'esercizio del potere di disposizione. Disporre, secondo l'A., significa, infatti, compiere (in ordine alla proprietà e senza quelle

Altri autori hanno prospettato una visione ancora diversa, che guarda con attenzione alla discontinuità e all'incidenza della Carta repubblicana nel plasmare l'esperienza giuridica e i rapporti tra privati²⁷. Dai principi fondamentali, dai doveri inderogabili di solidarietà, unitamente al principio di democraticità ed uguaglianza sostanziale, dal principio della funzione sociale consegnato alla norma dell'art. 42 Cost., collocato nell'ambito dei «Rapporti economici», da tutto ciò consegue la complessità dell'istituto proprietario, il cui contenuto non si può esaurire (secondo l'insegnamento tradizionale) nelle (sole) facoltà di godimento e disposizione²⁸. Nella prospettiva della proprietà

limitazioni che tale facoltà incontra negli altri diritti reali) atti di alienazione o di trasferimento, di rinuncia ad essa, di costituzione di diritti reali minori. In ciò si esaurisce la ricordata «modificazione della condizione giuridica della *res*» conseguente all'attività di disposizione, che, pertanto, finisce piuttosto per rivelarsi come una modificazione del diritto [...]. Sicché, tutto ciò che non rientri in essa (qualsiasi modificazione, cioè, che non presenti tali caratteristiche, anche se, poi, risulti tale da incidere sulla stessa disciplina della situazione soggettiva corrispondente) non può – in tale prospettiva – che appartenere alla facoltà di godimento. La quale, se non vale a modificare la condizione giuridica (del bene e perciò) del diritto nel senso proprio della facoltà di disposizione, non è detto che non possa influirvi altrimenti: in modo tale, cioè, da coprire anche quelle modificazioni, che si vorrebbero far risalire ad una (autonoma) facoltà di destinazione».

²⁷ In tema di proprietà privata e Costituzione il riferimento è ai classici studi di M.S. GIANNINI, *Basi costituzionali della proprietà privata*, in *Pol. dir.*, 1971, 454 ss.; F. SANTORO-PASSARELLI, *Proprietà privata e Costituzione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, 955 ss.; P. RESCIGNO, *Per uno studio sulla proprietà*, in *Riv. dir. civ.*, 1972, I, 35 ss.; A.M. SANDULLI, *Profili costituzionali della proprietà privata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, 474 ss.; S. RODOTÀ, *Il sistema costituzionale della proprietà*, in *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata*, Bologna, 1981, 259 ss.; M. COMPORI, *Ideologia e norma nel diritto di proprietà*, in *Riv. dir. civ.*, 1984, I, 324 ss.; C. SALVI, *Modelli di proprietà e principi costituzionali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1986, 317 ss.; L. MENGONI, *Proprietà e libertà*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1988, 317 ss.; A. GAMBARO, *Il diritto di proprietà*, in *Tratt. dir. civ. e comm.* Cicu e Messineo, 1995, 39 ss.

²⁸ V., in particolare, P. PERLINGIERI, *Introduzione alla problematica della «proprietà»*, cit., 6, 70 («La proprietà...non è soltanto e sempre un diritto soggettivo ma è una situazione giuridica soggettiva complessa»), 78, 81 (oltre che dall'art. 832 c.c., da un'interpretazione sistematica e costituzionalmente orientata si evince che limiti ed obblighi a carico del proprietario sono «parte integrante della situazione giuridica complessa»), 91, 93 ss. (la proprietà «è situazione giuridica soggettiva ed è rapporto giuridico», relazione tra situazioni giuridiche sotto il profilo strutturale, regolamento d'interessi, «cioè disciplina dettata dalla legge o dall'autonomia privata per dirimere i conflitti d'interessi» sotto il profilo funzionale, sicché «l'ordinamento non prende più in considerazione la situazione giuridica autonoma», tanto che la Costituzione discorre della proprietà tra i «Rapporti economici»), 182 ss., con particolare riguardo alla non esaustività degli schemi del godimento e della disposizione e all'emergere del «controllo», su cui specificamente M. IMBRENDA, *Controllo e rendi-*

come rapporto giuridico, se da un lato si attenuano i tipici requisiti di assolutezza, pienezza ed esclusività, esaltati dalla retorica borghese ottocentesca, che pure ha influenzato non poco l'esperienza novecentesca²⁹, dall'altro emergono i limiti e gli obblighi che, già prean-

conto nelle situazioni patrimoniali, Napoli, 2001, 49, nota 83, secondo la quale, «una volta esercitati i poteri di godimento o di disposizione o entrambi, l'essenza stessa del diritto di proprietà va ravvisata non in quella che è stata denominata «mera virtualità dei poteri del proprietario», quanto nell'insorgere di un distinto ed ulteriore potere che si proietta sulle situazioni giuridiche originarie dal contenuto iniziale del diritto di proprietà e a questo sempre correlate. Tale potere, distinto ed ulteriore, deve essere ravvisato nel «controllo», inteso come verifica, accertamento dell'esercizio delle situazioni derivate da quella originaria. Il controllo esprime pertanto l'essenza – attuale – della titolarità, ogni qualvolta la situazione che ne è oggetto viene ad essere scomposta (e, come tale, è virtualmente suscettibile di riespandersi)».

Anche R. NICOLÒ, *Istituzioni di diritto privato*, cit., 18, osservava che «la forma giuridica di più intensa protezione di un interesse umano», ancorché connotato dal potere, «tolle però molteplici configurazioni e commistioni di elementi diversi, sia di carattere positivo che negativo (ad es., limiti, oneri, condizioni, direttive, doveri)», con la conseguenza «che la posizione, pur ponendo in primo piano il potere, spesso risulta una posizione composita e questo sempre in relazione alle particolari esigenze di carattere sociale che vengono essenzialmente apprezzate dal legislatore (ad es., il diritto di proprietà può essere variamente limitato, sì che al potere del proprietario si accompagnano come elementi costitutivi della complessa posizione di proprietario, doveri, oneri e così via)».

²⁹ Nell'ultimo scorcio degli anni Ottanta del secolo scorso, P. GROSSI, *Proprietà (diritto intermedio)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1988, XXXVII, 251, si diceva preoccupato dell'influenza mistificante della formula dell'art. 544 del *Code Napoléon*, «che ha, con il suo trionfalismo, così appagato la retorica borghese dell'Ottocento da consentire ai futuri giuristi di identificare in esso il volto della nuova proprietà giuridica». Si pensi infatti al rapporto tra proprietà e *iura in re aliena*, concepito sulla base di quello che tuttora e per lo più si considera alla stregua di un vero e proprio dogma (su cui v. nota 84 del cap. I): «Il principio di tipicità dei diritti reali» – si è efficacemente scritto (E. CATERINI, *Il principio di legalità nei rapporti reali*, cit., 29, nota 40) – «muove dalla concezione monistica ed esclusivistica del diritto reale di proprietà su cui neanche la libera volontà può incidere: tra la libertà-proprietà e la libertà-volontà, il principio suddetto fa prevalere la prima». Storicamente, l'«elemento di cesura tra l'antico ed il nuovo diritto» è segnato per l'appunto dall'«introduzione del principio di legalità delle situazioni reali, cioè a dire dello sbarramento della fonte normativa posto all'origine delle nuove modalità di poteri reali sui beni»: così E. CATERINI, *L'etica delle situazioni patrimoniali e la «logica separazionista» tra diritti reali e obbligatori*, cit., 404 s., che prosegue: «È chiaro l'intento «preventivo» di una scelta tanto radicale: impedire ogni trascinamento della soluzione legislativa: tutelare le modalità di sfruttamento del bene terra da ogni ingiustificato aggravio che ne rendesse antieconomica la conduzione. È la logica di mercato che sottende il c.d. numero chiuso delle situazioni reali com'è la logica di mercato che ispira l'autonomia contrattuale».

A riprova ulteriore si pensi a quel che si è a lungo insegnato nelle aule delle uni-

nunciati dall'art. 832 c.c., danno conferma del ruolo conformante svolto, a seconda delle epoche e delle ideologie, dall'ordinamento giuridico nei confronti del dominio: «È il mio dovere che opera il recupero sociale del mio diritto»³⁰.

Un innesto quello del «dovere» nella situazione di diritto reale a dir poco problematico sotto il profilo dogmatico. Un percorso che incontra la tematica dei limiti e della funzione sociale³¹, che vede in-

versità: «Il concetto del “mio” e del “tuo” è così connaturale all'uomo, come è naturale il concetto di esistenza», si legge in un classico manuale di diritto civile (A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 1997, 30ª ed., 412).

Si consideri infine quanto scrive di recente C. SALVI, *Teologie della proprietà privata. Dai miti delle origini ai nuovi dei della finanza*, Catanzaro, 2017, cioè che l'idea di proprietà è stata costruita ed alimentata dal modello dell'«individualismo possessivo» il quale, messo in discussione dalle principali culture del Novecento, il marxismo e l'insegnamento sociale della Chiesa, è oggi rilanciato e giustificato sulla base di quella che è definita come «teologia del mercato».

³⁰ Così P. GROSSI, *Prima lezione di diritto*, Roma-Bari, 2004, 115, che altrove (ID., *Le comunità intermedie tra moderno e pos-moderno*, Genova, 2015, 56), collega il «sociale» alla natura relazionale dell'uomo, con la conseguenza che lo si deve riguardare sì come titolare di diritti, ma anche di doveri, mentre il «collettivo» è ricondotto «a dei collegamenti dando vita a formazioni che potenziano le vitalità dei soggetti partecipi». Sull'accostamento del condominio alla categoria delle formazioni sociali, v. *infra* § 10.

In altro scritto ancora P. GROSSI, *Enrico Finzi: un innovatore solitario*, cit., XXXIV, XL, estesamente delinea i tratti della proprietà come posizione giuridica complessa, fatta di diritti, ma anche di doveri, non più ad essa esterni ed eccezionali.

³¹ Gli interventi normativi via via sopraggiunti in materia di proprietà si traducono spesso in limiti ai diritti e facoltà del proprietario, su cui si sofferma M. COSTANTINO, *Contributo alla teoria della proprietà*, Napoli, 1967, 3 ss., il quale sostiene che «la formula descrittiva delle limitazioni alla libera iniziativa del privato nel godimento delle cose risulta insufficiente e non consente di superare la contraddizione tra l'idea di proprietà, intesa come fenomeno essenzialmente individuale ed assoluto, e la proprietà che si atteggia a strumento per la soddisfazione di interessi collettivi. E sarebbe una soluzione di comodo richiamarsi all'elasticità di questo diritto». Ma una volta superati i tempi della teorica dei limiti e dei vincoli del diritto di proprietà in termini di oneri reali o di servitù – lo stesso M. COSTANTINO, *Contributo alla teoria della proprietà*, cit., 5, scorge nella transizione dalla terminologia più antica «limitazioni» alla più moderna espressione «funzione sociale» due opposti orientamenti esegetici, di cui il primo «manifesta la tendenza a mantenere la proprietà nell'orbita del privato, considerando la disciplina come un complesso di singolari doveri, oneri ed obblighi del proprietario», mentre l'altra linea di sviluppo tende a superare la nozione tradizionale di proprietà, in quanto considera le limitazioni come «attuazione della funzione sociale del diritto o come il diritto stesso» –, tale teoria va riletta, non meno di tutto il diritto civile, alla luce della Carta costituzionale, che alla proprietà assegna una funzione sociale. Per tale indicazione metodologica cfr., in particolare, P. PERLINGIERI, *Introduzione alla problematica della «proprietà»*, cit., 55,

crinarsi la tradizionale simmetria tra «reale» e «obbligatorio» e che comunque riflette l'emersione di interessi e valori non soltanto individualistici, mediati dall'idea proprietaria³².

che poi la estende anche ai poteri e alla libertà d'impresa: ID., *Proprietà, impresa e funzione sociale*, in *Riv. dir. impr.*, 1989, 2, 207 ss., come pure ad altri istituti privatistici, in particolare all'autonomia negoziale, su cui V. RIZZO, *Interpretazione del contratto e relatività delle sue regole*, Camerico-Napoli, 1985, 42 ss., nota 42.

Da richiamare inoltre la tesi secondo cui la funzione sociale andrebbe più opportunamente riferita alla cosa, all'oggetto piuttosto che al diritto di proprietà, «per la contraddizione in termini che esiste nel concepire un diritto che sia al tempo stesso anche una funzione»: così F. GALGANO, sulla scia di un'idea già espressa da Sacco, in AA.VV., *Crisi dello stato sociale e contenuto minimo della proprietà*, cit., 69. Ma tra la proprietà che «ha» funzione sociale e la proprietà che «è» funzione sociale, P. PERLINGIERI, *Introduzione alla problematica della «proprietà»*, cit., 78, non ravvisava «una netta differenza: infatti in talune forme di proprietà è preponderante l'aspetto proprietario-funzionario (ad esempio, certe forme di proprietà pubblica), mentre in altre forme di proprietà è preponderante l'altro aspetto», ad ogni modo palesandosi la crisi del diritto soggettivo, quale situazione soggettiva complessa in cui si esprime la funzione solidaristica presente a livello costituzionale: ID., *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, Napoli, 1991, 251 ss. Tutto ciò rispetto a beni in grado di soddisfare tanto l'interesse del proprietario, quanto anche interessi costituzionalmente garantiti di soggetti non proprietari. M. COSTANTINO, *Il diritto di proprietà*, in *Tratt. dir. priv.* RESCIGNO, Torino, I, 1982, p. 209, a giudizio del quale la disciplina della proprietà, informata alla funzione sociale, deve essere interpretata ed applicata in modo da soddisfare gli interessi e i bisogni meritevoli di tutela dei soggetti non proprietari, che possono entrare in rapporto con il proprietario. Funzione sociale che viene assicurata dalle leggi che determinano i modi di acquisto, di godimento e disposizione (così, tra molti, V. CORRIERO, *La funzione sociale della proprietà nelle aree protette*, cit., 14, 17 s., 50 s., che tra l'altro rileva come gli «organi delle aree naturali protette assolvono la funzione di realizzare la protezione e la valorizzazione del patrimonio naturale della nazione, mediante gli strumenti giuridici disciplinati dalla legge quadro»).

³² Lo evidenzia F. ALCARO, *Per Francesco Romano*, nell'introdurre la ristampa di F. ROMANO, *Diritto e obbligo nella teoria del diritto reale*, Napoli, 2014, X ss.

La materia condominiale lascia intravedere le difficoltà tuttora evocate da figure – tra cui gli oneri reali e le obbligazioni *propter rem* – dagli incerti profili strutturali e sistematici, e dunque il disagio di addentrarsi in una complicata analisi. Comunque, per una difesa dell'autonomia della figura dell'obbligazione *propter rem*, tra cui pacificamente si annoverano le spese condominiali ex artt. 1123 ss., 1132 c.c., L. BIGLIAZZI GERI, *Oneri reali e obbligazioni propter rem*, in *Tratt. dir.civ.comm.* Cicu-Messineo, Milano, 1984, 85 s., 111 ss., convinta che la tesi di «un preteso contenuto complesso» del diritto reale, quale «sintesi di “potere” e di “dovere” o come *vas recipiens* nel quale collocare, accanto alle facoltà, “poteri”, “doveri”, limiti e, appunto obblighi», fosse dipesa dal «tentativo di uscire dalle panie dell'accennata incapacità dimostrata da dottrina e giurisprudenza di tener distinto ciò che è limite da ciò che è obbligo». Contrario alla natura reale ed obbligatoria insieme delle obbligazioni *propter rem*, anche C.M. BIANCA, *Autonomia privata e obbligazioni reali*, in A. BEL-

2. La logica dicotomica nei ragionamenti sul condominio: soggettivo/oggettivo, individuale/collettivo, appartenenza/funzione, statico/dinamico, reale/personale

L'aver rievocato alcuni passaggi salienti di un dibattito evidentemente molto ricco e stratificato, che attraversa tutto il Novecento

VEDERE, C. GRANELLI (a cura di), *Confini attuali dell'autonomia privata*, Padova, 2001, 27 ss.

Più di recente, a proposito della distinzione tra diritti reali e di credito, constatata «non solo la mutata accezione di bene, ma la direzione delle situazioni soggettive funzionali al loro controllo», nel senso che «le stesse (e l'usufrutto *in primis*) non si collocano più in una scala discendente dalla proprietà ai diritti minori, espressione di un modello di tipo derivativo-evolutivo, in cui l'elasticità del dominio esprime plasticamente l'aspirazione del dominus all'autonomia assoluta e tradisce l'insofferenza verso forme parziali di intramissione nella gestione della cosa», D. POLETTI, *Decadenza o metamorfosi dell'usufrutto? Spunti per una riflessione*, in *Le società*, 2016, 7/8, 937, ritiene comunque che «– in una rinnovata sfida per il giurista contemporaneo, sempre più impegnato ad incontrare i venti europei che soffiano sulle categorie generali [...] – il mantenimento del rigore sistematico impone ancora di continuare a tener ferma la linea distintiva tra diritti reali, ammessi a fruire di una tutela per l'appunto reale e piena nel quadro del binomio restituzione-risarcimento [...], con tratti di imprescrittibilità [...] e diritti di credito (o, meglio, diritti personali di godimento), che di questa tutela sono privi, per collocare le sempre più intricate situazioni nel giusto crinale». Sulla voce «Reale e personale», cfr. il «glossario» di P. SPADA, *Diritto commerciale. Elementi*, II, Padova, 2006, 199 ss.

P. RESCIGNO, *Manuale del diritto privato italiano*, Napoli, 1990, 9ª ed., 259 s., finemente osserva: «In realtà, se si guarda esattamente il contenuto e la struttura, i rapporti nascenti dai diritti reali su cosa altrui realizzano in primo luogo una relazione tra soggetti, nella quale il proprietario vede compresso il suo diritto e il titolare del diritto parziale può vantare una pretesa che sacrifica l'interesse del proprietario», sicché ne viene «una situazione non difforme, sul piano degli interessi, da quella che si verifica tra debitore e creditore», con la rilevante conseguenza pratica di «ritenere applicabili anche fuori del campo delle obbligazioni in senso stretto le norme generali relative al rapporto obbligatorio, e specialmente le norme sull'adempimento e sui doveri di correttezza imposti al soggetto attivo e al soggetto passivo dell'obbligazione». Si muove in tale direzione, sulla base di «una rilettura delle norme costituzionali volta a superare la monoliticità del principio di legalità delle situazioni reali», E. CATERINI, *L'etica delle situazioni patrimoniali e la «logica separazionista» tra diritti reali e obbligatori*, cit., 406, secondo il quale ciò che «rende le due discipline [reali e obbligatorie] osmotiche, fondate su principi comuni, da ricercarsi ora tra le norme delle obbligazioni e dei contratti, ora tra quelle delle situazioni reali».

A proposito dell'«inserzione di elementi di realtà nella struttura del rapporto obbligatorio che di per sé avrebbe carattere eminentemente personale», cfr. A. GAMBARO, *L'incidenza della disciplina pubblicistica sulla conformazione del diritto di proprietà. Obbligazioni propter rem e vincoli pubblicistici nascenti da convenzioni urbanistiche e dagli atti di obbligo*, in AA.VV., *Il contributo della prassi notarile alla evoluzione della disciplina delle situazioni reali*, cit., 38 s.

giuridico, fino a lambire i nostri giorni, è dovuto essenzialmente a ciò che il condominio negli edifici è di solito proposto e rappresentato come situazione proprietaria. Delle altre situazioni giuridiche, che pure vi si accompagnano e lo segnano in profondità, ben poco traspare, almeno dalle definizioni canoniche. Al tempo stesso, per quante trasformazioni ed alterazioni possa aver conosciuto il modello ottocentesco della proprietà individuale, nonostante la visione plurale poc'anzi richiamata ed ormai largamente acquisita, l'idea tuttora dominante sulla scena condominiale – per così dire – mi sembra frutto della concezione monolitica, tramandata dalla tradizione dell'«individualismo possessivo»³³.

Si potrà dire che tra i due istituti – condominio e proprietà – la relazione è molto stretta, come si deduce già dal significato etimologico del termine *condominium*, costituito da *cum* (con) e da *dominium* (dominio, proprietà), per significare che di alcune parti dell'edificio si è proprietari non da soli, bensì in comune. Ma anche fermandosi a questo solo rilievo terminologico, la sensazione è che l'accento cada assai più spesso sul sostantivo («proprietà») che sul predicato («comune»)³⁴.

Certo è che nelle definizioni dell'istituto condominiale il riferimento alla proprietà è immancabile: tanto ricorrente quanto scarsamente sensibile a prospettive evolutive e principi di carattere più generale. Nel consultare la letteratura in materia si nota che molto si discute delle singole questioni, raramente si solleva lo sguardo dal *particolare*, dal ristretto perimetro segnato dal caso concreto di volta in volta esaminato. Rimangono perciò sullo sfondo, fin quasi a perdersi, le sollecitazioni che si potrebbero ricavare dal più ampio dibattito attorno alla proprietà cui facevo cenno sopra. Sembra, ad esempio, pressoché inesistente il principio generale della funzione sociale di cui all'art. 42 Cost., che invece dovrebbe guidare l'interprete, espri-

³³ Espressione ripresa da C. SALVI, *Teologie della proprietà privata*, cit., 78.

In materia condominiale avverte che «le soluzioni avanzate sono legate alla concezione della proprietà come situazione di potere (di un soggetto su una cosa) generalmente illimitata nel suo esercizio», F. RUSCELLO, *I regolamenti di condominio*, Napoli, 1980, 71.

³⁴ Concentrando l'attenzione «sulle trasformazioni (o, per meglio dire, sulle sostanziose alterazioni) di un modello sette/ottocentesco di proprietà privata individuale collocato da illuministi e giacobini in una sorta di sacrario e lì conservato gelosamente con il contributo determinante dello zelo di parecchi giuristi», P. GROSSI, *Prefazione*, cit., 4 s., rileva che: «Due qualificazioni apparivano, fino a ieri, ripugnanti alla concezione che chiamerò – per intenderci – paleo-borghese: 'comune/collettiva' e 'funzionale'».

mendo in campo patrimoniale la solidarietà sociale posta a base dei rapporti tra privati³⁵.

Il condominio dunque è dalla *communis opinio* proposto in termini proprietari, come combinazione di tante proprietà solitarie (aggettivo ricorrente ancorché fuorviante) quante sono le singole unità immobiliari, in una con le parti del fabbricato che, assolvendo ad una funzione servente, strumentale, accessoria rispetto alle parti esclusive, sono comuni a tutti.

Ma la mera giustapposizione di situazioni atomisticamente considerate, decontestualizzate, una concezione rigidamente dualistica porta a separare, a concentrare l'attenzione, ora sul versante individuale, ora su quello collettivo. Con il rischio di smarrire la specificità della fenomenologia condominiale, che ruota sull'*unicum* inscindibile, il "lotto" direbbero i francesi³⁶, quel che, pur con diverse accentuazioni³⁷, si considera comprensivo tanto della proprietà della singola unità immobiliare che della (quota di) proprietà delle parti comuni.

Senza dire di un altro rischio che si corre, che è quello di occultare, dietro l'astratto schermo proprietario, arrestandosi sulla soglia del diritto patrimoniale, la rete di quei legami di vicinato di cui discorro nel capitolo di apertura³⁸, ovvero le relazioni umane che,

³⁵ P. PERLINGIERI, *Introduzione alla problematica della «proprietà»*, cit., 124.

³⁶ F. BAYARD-JAMMES, *La nature juridique du droit du copropriétaire immobilier. Analyse critique*, Paris, *passim*.

³⁷ Posto che «l'essenza dell'istituto si fonda piuttosto sulla gestione di parti e servizi *pro indiviso communes*», G. BRANCA, *Comunione*, cit., 317 ss., sostiene che «i piani, gli appartamenti non sono oggetto di condominio; le norme, i diritti e gli obblighi, che li riguardano, non sono di regola norme condominiali né danno origine a rapporti condominiali se non quando toccano o interessano contemporaneamente le cose comuni; le relazioni e i contrasti fra proprietario e proprietario di piano nascono e si svolgono normalmente fuori da quello che chiamerei ordinamento del condominio», disposto ad ammettere che «le proprietà dei singoli appartamenti risentono del fatto che essi sono chiusi nel complesso dell'edificio in condominio». Per indicazioni, anche comparate, più nette, G. BENNACCHIO, *Del condominio negli edifici*, cit., 23, 28 («Comunemente col termine «condominio» si usa indicare l'intero oggetto, cioè un immobile diviso in piani ed alloggi di proprietà distinte, e le relative parti comuni»), 33 («va respinta quella corrente dottrinale e giurisprudenziale che considera oggetto del condominio solo le cose o le parti comuni, parimenti errato sarebbe considerare separatamente i due ordini di rapporti»). Anche secondo L. BIGLIAZZI GERI, U. BRECCIA, F.D. BUSNELLI, U. NATOLI, *Diritto civile*, 2, Torino, 1988, 321, «non mancano qua e là» norme, come l'art. 1122 c.c., che prendono in considerazione «la posizione dei condomini in quanto proprietari esclusivi dei diversi appartamenti, mostrando così di voler ricondurre, almeno in parte, anche tale posizione all'interno della disciplina speciale del condominio».

³⁸ Cap. I, § 2.

spontaneamente o meno, s'intessono e si riconnettono alla destinazione (soprattutto abitativa) impressa agli edifici in condominio. Rapporti che s'instaurano se non altro per le esigenze connesse alla gestione, nelle occasioni dell'ordinario funzionamento dell'organizzazione condominiale. A ben vedere, è lo stesso linguaggio legislativo – che non di rado qualifica il condomino quale «partecipante» (cfr., ad esempio, artt. 1117, co. 1, 1117-ter, 1118, 1120, co. 3, 1128, 1131, 1136 c.c.) – a diradare la solitudine del *dominus*, a non considerarlo chiuso nel solipsistico rapporto con le cose, a coglierne il tratto relazionale.

Appare perciò convincente l'inquadramento dato alla posizione dei condomini nella complessità del rapporto – di «complesso rapporto del condominio negli edifici» si legge nella Relazione al codice (n. 526) – laddove non si pone tanto un problema di doppia qualificazione – prima la situazione, poi il rapporto – né di priorità logica (o cronologica) della situazione rispetto al rapporto, quanto semmai di «determinazione dell'interesse da tutelare», sotteso a quello che è stato definito «rapporto di convivenza»³⁹.

C'è anche da dire che, nonostante la persistente centralità della situazione proprietaria e del suo oggetto, il discorso⁴⁰ sul condominio coinvolge di frequente anche un'altra categoria fondamentale del diritto civile: la soggettività.

Ma ciò non per evidenziare quel reticolo di rapporti personali so-

³⁹ Laddove «il rapporto non si esaurisce nel profilo relazionale [...] La valutazione attenta degli interesse ad esso sottesi sposta la definizione del rapporto giuridico da un piano meccanicistico ad un altro funzionale: il rapporto sotto questo aspetto è regolamento d'interessi». Così è pure per il rapporto di condominio, qualificando il quale in termini di ente di gestione, rapporto fra proprietari o tipico esempio di comunione forzata «può essere utile entro certi limiti», ma poi occorre rendersi conto del fatto che il condominio «è principalmente l'occasione per la convivenza in uno stesso edificio di più persone», foriera di «conflittualità fra i diversi interessi», di cui sono portatori proprietari e non, in una parola i conviventi: così F. RUSCELLO, *I regolamenti di condominio*, cit., 90 ss., ma già prima a pp. 15 («preme sottolineare il ruolo che assume nell'indagine il rapporto di condominio»), 66 («È in chiave di interessi che il discorso deve procedere. Ma nei limiti in cui l'ago della bilancia si sposta nell'orbita di quest'ultimi, si devono rifiutare, in quanto incompatibili con la detta prospettiva, tutti i tentativi di costruzioni dogmatiche che, lontani dal criterio di «effettività» sancito dall'art. 3, comma 2, cost., non rendono conto del concreto e storico assetto di interessi»).

⁴⁰ Sul diritto come discorso, è dovuto il richiamo ad A. GENTILI, *Il diritto come discorso*, Milano, 2013, cui P. PERLINGIERI, *Francesco Gentile e la legalità costituzionale: dalla diffidenza alla piena sintonia*, in *L'Ircocervo*, 2014, in www.lircocervo.it, contrappone l'idea del diritto come esperienza.

pra evocato e dunque per far emergere la concretezza degli interessi delle persone in carne ed ossa che abitano e, a vario titolo, utilizzano l'edificio multipiano. Quello soggettivo è un punto di osservazione su cui insistono quanti, con impostazione per lo più astrattizzante, rimarcano il profilo collettivo dell'organismo, di volta in volta affermandone o negandone l'autonoma soggettività giuridica rispetto ai singoli condomini. La questione – che si potrebbe sintetizzare nell'imbarazzante dilemma: «condominio, diritto o ente?» – ha diviso nettamente la dottrina sin dai primi anni di applicazione del codice⁴¹; riaffiora non di rado dalle motivazioni delle sentenze, che continuano a qualificare il condominio come «ente di gestione»⁴², fino ad impegnare di recente lo stesso legislatore, che avrebbe potuto (voluto/dovuto) incidere sul tema ancor più a fondo di quanto non abbia fatto, adottando un'asciutta norma attributiva della «Capacità giuridica»⁴³, che poi si è perduta nei meandri dei reiterati tentativi di riforma finalmente approdati alla legge n. 220 dell'11 dicembre 2012⁴⁴.

La sistematica del codice, la (persistente) collocazione dell'istituto nel libro *Della proprietà*, suggerirebbe di tenerlo ben distinto e distante dalla categoria della soggettività, consegnata invece al libro *Delle persone e della famiglia*, sospingendolo piuttosto verso l'area dell'oggettività giuridica⁴⁵. Come la proprietà, il condominio – che dell'appartenenza in fondo restituisce una peculiare «immagine»⁴⁶ – dovrebbe esser riguardato nell'ottica del diritto e dei beni che ne formano l'oggetto. Cionondimeno – ripeto – il profilo della soggettività, a torto o a ragione, torna spesso e, anzi, viene proposto al lettore tra i nodi preliminari in ogni trattazione, più o meno specialistica, della materia.

È però fuor di dubbio che, al di là di una visione di sistema, il dato normativo punta dritto sull'oggetto. Se nella proprietà e nella

⁴¹ Basti qui richiamare le contrapposte tesi di L. SALIS, *Il condominio negli edifici*, in *Tratt. dir. civ.* Vassalli, Torino, 1956, 221 (Il «condominio è quindi un diritto non un ente»), e G. BRANCA, *Comunione*, cit., 318 («Il condominio è soprattutto comunione di cose e di opere d'un medesimo stabile; è, perciò, un ente collettivo proprietario come tale di esse»).

⁴² V. *infra* § 7.

⁴³ In ottica *de iure condendo*, cfr. N. SCRIPPELLITI, *Capacità giuridica, nuova frontiera del condominio*, in *Arch. loc. cond.*, 2007, 4, 361 ss.

⁴⁴ Per più ampie considerazioni v. cap. III, § 4.

⁴⁵ P. RESCIGNO, *Al confine tra i regimi dei beni e dei soggetti*, in *Giur. it.*, 2013, 7, 1697.

⁴⁶ Riprendo l'espressione di F. GALGANO, *Immagini della proprietà*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1982, 2966 ss.

comunione il profilo del bene rimane almeno entro certi limiti adombrato ed indifferenziato, mentre la definizione del contenuto del diritto è tutta imperniata sui poteri del proprietario (art. 832 c.c.), nella disciplina del condominio viceversa e sin da subito – è sufficiente scorrere l'elenco contenuto nell'art. 1117 c.c. – si coglie la «cosalità»⁴⁷, si staglia l'edificio con le parti che lo compongono.

Al tempo stesso, per com'è costruito, per com'è giuridicamente ripartito, per il tipo di impiego cui sono destinate le singole parti, lo stabile a più piani inevitabilmente coinvolge e mette in relazione soggetti⁴⁸, siano essi proprietari, usufruttuari o titolari di altri diritti reali minori, locatari, comodatari, loro familiari, dipendenti, possessori o detentori. Ma questo – torno a dire – è un profilo della soggettività che non riguarda il complesso in sé, bensì gli abitanti, le loro esigenze concrete di persone. Ed è un versante tradizionalmente offuscato dalla pervasiva logica proprietaria che ha condizionato sia il formante legislativo che quello giurisprudenziale.

Come vedremo meglio in seguito⁴⁹, chi volesse scorgere nella più recente evoluzione della disciplina condominiale segnali di quella «tendenza legislativa che riguarda la crisi del concetto tradizionale di soggettività», visibile in altri contesti disciplinari in cui la frantumazione dell'unitarietà del soggetto ha portato all'ascesa della persona, almeno in ordine a taluni effetti giuridici⁵⁰, a mio avviso dovrebbe guardare

⁴⁷ Secondo A. SCARPA, *Condominio (riforma del)*, in <http://bddx.leggiditalia.it>, 2013, «il nuovo, come il vecchio art. 1117 c.c., e lo stesso aggiunto art. 1117 bis c.c., una definizione di condominio la suppongono, seppur in termini di “cosalità”: c'è condominio quando a più unità immobiliari, o a più edifici, appartengono una o più cose comuni».

⁴⁸ Almeno due, nel c.d. condominio minimo: in passato tale fattispecie aveva sollevato dubbi fintantoché Cass. SS.UU., 31 gennaio 2006, n. 2046, non estendeva al condominio, ancorché minimo, la disciplina del capo II del Titolo VII del libro III del codice.

⁴⁹ Rinvio al cap. III, § 3 ss.

⁵⁰ V.E. CANTELMO, *Il soggetto-persona nella disciplina delle società commerciali*, in *Impresa e tecniche di documentazione giuridica*, Milano, I, 1990, 4 s., 9, 13 s.: «si passa cioè ad una legislazione a posteriori, fattuale, rispetto ad una legislazione preventiva che attribuiva valenza normativa in ordine a certi effetti ai fini del controllo del mercato [...] Il passaggio dal soggetto, come termine astratto di riferimento della norma, alla persona, come elemento umano di riferimento del diritto, è un transito di cui il giurista deve tener conto perché la produzione legislativa contemporanea è tutta realizzata sulle specificità e sulle contingenze delle persone umane [...] l'ordinamento passa da una disciplina per referente soggettivo astratto ad una disciplina per fatti e per eventi concreti con una polverizzazione di previsioni relative a singole situazioni soggettive ed oggettive [...] Si tratta dei collegamenti che l'ordinamento instaura fra il tipo di soggetto e specificamente in considerazione della sua

più alla figura dell'amministratore di condominio – a cui la legge ha di recente imposto precisi requisiti di professionalità ed onorabilità⁵¹ – che non alla disciplina del condominio nel suo complesso o a quella dei rapporti di convivenza tra condomini o meglio tra abitanti, ai loro reciproci diritti e doveri.

Da quanto fin qui sommariamente considerato affiora comunque una duplice, ineludibile, angolazione. Alcune coppie di opposti termini – i soggetti e gli oggetti, i singoli ed il gruppo, le persone e i beni ovvero, con tutto il carico di significati giuridici che la *summa divisio* racchiude, il “reale” e il “personale”⁵² – risuonano spesso e di volta in volta forniscono la chiave di lettura di molti temi e problemi condominiali.

La medesima alternanza concettuale si coglie anche passando in (rapidissima) rassegna le (innumerevoli) definizioni di condominio elaborate in dottrina e giurisprudenza⁵³. Si è posta infatti la distinzione

professionalità e delle sue qualifiche soggettive e personali, e l'accesso ad attività e a tipi di società con forte rilevanza esterna». In un alternarsi oscillante di rapporti tra soggettività e personalità, dal dopoguerra in avanti, con il significativo apporto della Costituzione, si assiste all'ascesa della persona, di cui coglie aspetti rilevanti G. OPPO, *Declino del soggetto e ascesa della persona*, in V. SCALISI (a cura di), *Scienza e insegnamento del diritto civile*, Milano, 2004, 319 ss. Oggi, in una diversa temperie culturale, la persona per certi versi, di nuovo, si eclissa dalla scena del diritto.

⁵¹ V. *infra* cap. III, § 4.

⁵² Evocativa in tal senso l'intitolazione del bel volume collettaneo curato da E. MARMOCCI, *Il condominio negli edifici tra realtà e personalità*, Milano, 2007.

⁵³ Secondo Cass. 7 marzo 2005, n. 4806, l'«espressione «condominio negli edifici» designa tanto il diritto individuale sulle cose, gli impianti ed i servizi comuni attribuito ai proprietari dei piani o delle porzioni di piano siti nel fabbricato, quanto l'organizzazione degli stessi proprietari, cui è affidata la gestione delle parti comuni». Nel condominio si distingue, prosegue la Corte, un «momento costitutivo» ed un «momento di gestione». Più concentrato sull'aspetto organizzativo un altro verdetto: «il condominio negli edifici è caratterizzato da una peculiare organizzazione di gruppo normativamente strutturata ed inderogabilmente imposta, la quale per un verso circoscrive e disciplina i rapporti interni fra i condomini in un ambito preciso, caratterizzato a sua volta dallo operare del criterio della quota e del principio maggioritario; e per altro verso – anche nell'interesse dei terzi – fa sì che il gruppo si presenti all'esterno, come tale, per il tramite di una unitaria rappresentanza, il cui contenuto ed i cui limiti sono anch'essi in larga misura preordinati dalla legge, e che viene conferita all'amministratore in via normale dai condomini stessi e in via eccezionale dall'autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 1129, comma 1, ultima parte, c.c. e dell'art. 65 disp. att. stesso codice» (Cass. 12 marzo 1973, n. 698). Con sensibilità aziendalistica, Cass. 6 febbraio 1984, n. 896, in *Foro it.*, 1984, I, 700, spiegava che il condominio, «quale ente di gestione, rientra, sotto l'aspetto economico contabile, tra le cosiddette «aziende di erogazione» (nelle quali, il reddito, destinato all'appagamento di bisogni di varia natura, non è prodotto direttamente ma proviene da altre fonti, quali ad es. le contribuzioni)».

tra una nozione oggettiva di condominio, quale situazione di comproprietà «caratterizzata dalla coesistenza delle proprietà esclusive delle unità abitative e della comproprietà delle parti dell'edificio funzionalmente connesse con tali unità», ed una nozione soggettiva «quale organizzazione dei condomini»⁵⁴. Da un lato, “la proprietà” o forse sarebbe meglio dire, secondo la prospettiva plurale, “le proprietà” delle parti che compongono il tutto, l'edificio. Dall'altro, in chiave soggettiva, le persone, proprietari e non proprietari, e dunque l'organizzazione che ne governa e ne rappresenta gli interessi. Dopodiché molti ragionamenti si dipanano lungo le traiettorie segnate da ricorrenti e contrapposte polarità: non soltanto il profilo soggettivo e quello oggettivo, ma anche l'appartenenza distinta dalla funzione dei beni, dalla loro destinazione ed utilizzazione, concreta o potenziale che sia; l'aspetto statico – *id est* individualistico – dell'attribuzione del diritto reale, cui fa da contrappunto l'aspetto dinamico – *id est* l'esercizio del diritto, ma anche la gestione, sia individuale che soprattutto collettiva⁵⁵. Profili che coesistono e di continuo s'intrecciano e s'intersecano⁵⁶. Di essi tiene conto l'ulteriore tracciato della ricerca.

3. *Condominio come proprietà collettiva tra impostazione codicistica e svolgimenti dottrinali*

Il condominio negli edifici è stato annoverato dalla dottrina civi-

Secondo un attento ed assiduo studioso della materia, a lungo anche giudice influente, il sostantivo «condominio» indica «il diritto soggettivo di natura reale, consistente nella proprietà comune di determinate cose, impianti e servizi del fabbricato e, ad un tempo, la organizzazione del gruppo dei partecipanti, composta dalle figure dell'assemblea e dell'amministratore. Il termine «condominio negli edifici» esprime, dunque, realtà giuridiche diverse e, in qualche misura, antitetiche» (R. CORONA, *Apunti sulla situazione soggettiva del condominio*, in *Riv. not.*, 2006, 633).

⁵⁴ C.M. BIANCA, *Nozione di condominio*, in C.M. BIANCA (a cura di), *Il condominio*, Milano, 2007, 1.

⁵⁵ G. DATILO, *La rappresentanza giudiziale dell'amministratore di condominio*, in G. ALPA, P. BRIDA, G. DATILO, T. GALLETTO, F. LAZZARO, M. PIRELLI, G. TERZAGO, *Problemi delle locazioni e del condominio*, Milano, 1983, 104: «La realtà condominiale odierna mostra una notevole accentuazione dell'aspetto dinamico ed organizzativo rispetto a quello statico ed individualistico, tanto che si è giunti da parte di alcuni autori a parlare di socializzazione e collettivizzazione del condominio medesimo».

⁵⁶ Su proprietà individuale e proprietà collettiva, quali modelli storicamente e logicamente contrapposti, cui si riconnette l'antitesi tra oggettivo e soggettivo, tra proprietà-appartenenza e proprietà-funzione, v. *infra* § 3.

listica più autorevole del Novecento tra le forme di proprietà collettiva⁵⁷.

Senza voler qui addentrarsi nell'esame di una categoria tanto affascinante quanto discussa e controversa, mi limito a rilevare che in essa si sono fatte rientrare figure antiche (quali comunioni familiari agricole, partecipanze emiliane, usi civici, maso chiuso altoatesino), ma anche istituti tuttora vigenti, come il regime della comunione, a proposito del quale si è osservato che «il legislatore italiano del 1942, sotto la pressione di ragioni d'indole sociale, sembra progressivamente allontanarsi, forse non sempre consapevolmente, dalla concezione strettamente individualistica della tradizione romana per accostarsi a quella germanica». Il che ha significato prendere le distanze da un modello che costruisce il condominio «in termini di concorso sulla stessa cosa di altrettanti diritti di proprietà quanti sono i singoli condomini», laddove «ciascun diritto è pieno ed esclusivo come diritto di proprietà», ancorché limitato da concorrenti ed omogenei diritti altrui, per accostarsi al diverso schema che «si risolve invece in una organizzazione del gruppo, attraverso poteri conferiti alla maggioranza che così individua e realizza l'interesse collettivo del gruppo» medesimo. Tale mutamento si fa invero ancor più marcato (rispetto a quel che può dirsi per la comunione) nelle forme associative non personificate disciplinate nel primo e nel quinto libro del codice (oltre che nelle «comunità di lavoratori o di utenti», di cui è traccia nell'art. 43 Cost.). Si è altresì segnalato un atteggiamento fondamentalmente ostile, sia da parte del legislatore che degli studiosi, restii ad ammettere e costruire forme di proprietà collettiva⁵⁸. Ad ogni modo la formula –

⁵⁷ S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., 168 ss.

⁵⁸ E ciò – prosegue P. RESCIGNO, *Proprietà e famiglia*, Bologna, 1971, 64 s. – «innanzitutto sulla base del pregiudizio per cui le forme di proprietà collettiva corrisponderebbero a una fase arcaica e superata del regime dei beni attribuiti ai privati».

Stimolanti anche i rilievi di A. DI MAIO, L. FRANCIOSI, *Proprietà e autonomia contrattuale*, cit., 65 ss., che parlano di uno «schiacciamento della proprietà collettiva tra le due forme del diritto pubblico e del diritto privato», risultato di «una visuale distorta in base alla quale l'interesse extraindividuale non sarebbe per definizione autoregolazione e sarebbe destinato per sua natura o a scomporsi in tanti interessi individuali o ad assumere rilievo giuridico a patto però di tramutarsi in interesse pubblico. Secondo la dottrina tradizionale, quando il discorso riguarda entità diverse dalle persone fisiche individuali queste assumono rilievo giuridico solo se possono essere configurate quali persone giuridiche, non potendosi concepire altrimenti sul piano giuridico la "collettività che come pluralità"».

La scelta che porta a riservare al legislatore (statale) la legittimazione (quali soggetti di diritto) di corpi intermedi tra l'individuo e lo Stato sarà abbandonata dallo

spiega ancora Pietro Rescigno – «vorrebbe servire per quelle combinazioni di individui e di interessi che si trovano lungo la strada che va dall'individuo, quando sia considerato dalla legge come singola persona, ai complessi dotati di personalità giuridica», che cioè «vuole descrivere la situazione dei beni in comunione rispetto a realtà sociali che nell'ordinamento, per ragioni economico-politiche, sono tenute (e per volontà dei singoli si mantengono) fuori della «forma» della persona giuridica»⁵⁹.

Tale linea di evoluzione può essere documentata richiamando un passo molto esplicito della relazione al codice (n. 517). Senza indulgere nella ricostruzione dogmatica dell'istituto⁶⁰, il compilatore così si esprimeva, sempre a proposito della comunione: «al fine pratico della legge è necessario e sufficiente determinare quali siano le facoltà che il singolo titolare del diritto indiviso può esercitare e i limiti di un tale esercizio; quali siano, invece, le facoltà che non possono essere esercitate se non raggiungendosi una certa maggioranza di partecipanti o la loro unanimità. Nel fare questa determinazione mi sono allontanato dai criteri direttivi del codice del 1865, eccessivamente ispirato al riguardo del diritto del singolo partecipante, per cui nessuna innovazione poteva essere apportata, anche se vantaggiosa per tutti, se non con il consenso di tutti i partecipanti. Conferendo più ampi poteri alla collettività, opportunamente organizzata, sia per le

Stato pluralista moderno, in cui, anche alla luce dell'art. 2 Cost., vengono positivamente valutate le formazioni sociali, ancorché prive di personalità giuridica, in cui si svolge la formazione della persona». E nonostante la mancata menzione della proprietà collettiva in Costituzione, i due Autori, richiamando il dibattito avvenuto nel corso dei lavori preparatori e «l'estrema varietà dei temi evocati dal riferimento al termine collettivo (dalla proprietà cooperativa a quella pubblica a quella... della collettività religiosa)», propendono per «una lettura della espressione proprietà privata di cui al 1° comma dell'art. 42 Cost. che autorizzi a riferire ad essa quelle forme di proprietà collettiva in cui le modalità di fruizione non siano affidate all'organizzazione di un ente pubblico (caso in cui la proprietà collettiva viene assunta *sub specie* di proprietà pubblica)». Con la conseguenza che «il legislatore ben potrà in futuro ridar forma e dignità nuova alla proprietà collettiva sulla scorta della indicazione costituzionale che permette di disciplinare i «modi di godimento» della proprietà privata». Il che «permette [...] di leggere in modo adeguato le finalità (funzione sociale e accessibilità) cui il Costituente ha indirizzato l'attività legislativa in relazione ai beni economici, siano essi sottoposti al regime di proprietà pubblica ovvero a quello della proprietà privata».

⁵⁹ P. RESCIGNO, *Proprietà e famiglia*, cit., 67.

⁶⁰ Diversa, fa notare M. FRAGALI, *Comunione e interesse comune*, in *Scritti in onore di Salvatore Pugliatti*, Milano, 1978, I, 1, 764, l'impostazione seguita nella relazione della Commissione reale.

innovazioni sia per gli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione, non ho fatto che trarre alle sue logiche esplicazioni, anche in questo campo, il principio della subordinazione delle determinazioni individuali, non sempre illuminate o ispirate a ragioni degne di tutela, agli interessi generali, tuttavia debitamente e concretamente valutati».

Al di là dei dichiarati motivi ispiratori che possono riecheggiare l'ideologia del tempo, ovvero di quel che potrebbe suggerire una più recente riflessione in chiave storica dedicata al principio di maggioranza nel diritto pubblico e nel diritto privato, contrapposto al principio antagonista che fa leva sulla «legge della ragione»⁶¹, si può supporre che una transizione analoga a quella della comunione abbia coinvolto pure il condominio negli edifici⁶², che in fondo – com'è stato metaforicamente scritto – della comunione è «filiazione»⁶³, *species* del medesimo *genus*.

Proprietà individuale e proprietà collettiva sono dunque i modelli di riferimento, ovviamente molto diversi tra loro, nonostante il sostantivo che li accomuna. L'antitesi è resa magistralmente in una pagina dello storico del diritto, che val la pena rileggere: «Proprietà collettiva non è [...] una nozione specifica ma è una espressione il cui significato generico ed elementare è quello di proprietà di un gruppo abbastanza lato (che non si identifichi cioè con un ristretto gruppo unifamiliare); essa è soltanto l'*oppositum* storico e logico della proprietà del singolo, con tutto l'insieme di valori alternativi che vi emergono: la prevalenza del gruppo e la subordinazione ad esso degli individui e dei loro fini; la prevalenza dell'oggettivo sul soggettivo, e quindi della natura economica delle cose, della loro destinazione, della loro funzionalità; la prevalenza per i membri del gruppo delle situazioni soggettive di dovere su quelle di potere e di diritto tipiche ai tradizionali *iura in re*.

A fronte della 'proprietà appartenenza' in cui si incarnava il mes-

⁶¹ Mi riferisco a F. GALGANO, *La forza del numero e la legge della ragione. Storia del principio di maggioranza*, Bologna, 2007, *passim*.

⁶² Sull'evoluzione della disciplina condominiale, rinvio al cap. III. Ma per cogliere già qualche spunto in linea con quanto considerato nel testo può essere sufficiente annotare l'esplicita definizione giurisprudenziale secondo cui nel condominio «non è ravvisabile un ente fornito di autonomia patrimoniale, bensì la gestione collegiale di interessi individuali, con sottrazione o compressione dell'autonomia individuale» (cfr., tra le altre, Cass. 11 dicembre 1993, n. 1220). Sui poteri della maggioranza in riferimento alle modificazioni della destinazione d'uso *ex art. 1117-ter c.c.*, v. *infra* cap. III, § 10.

⁶³ È la colorita espressione di G.A. NOBILE, *La determinazione del valore dell'edificio agli effetti dell'art. 1128 cod.civ.*, in *Foro it.*, 1951, I, 77.

saggio d'una cultura d'impronta romanistica, era una 'proprietà funzione' che si veniva ad affiancare nel deliberato disegno di mettere in crisi una nozione troppo assolutizzata di *dominium*, uno schema pensato e costruito al di sopra della storia.

Con il termine di proprietà collettiva si fa dunque riferimento a un *genus* appropriativo che si contrappone a quello individuale⁶⁴.

Modelli proprietari così distinti e distanti parrebbero destinati a non incontrarsi mai, ad escludersi a vicenda. Ma è proprio nel condominio negli edifici che essi si combinano e necessariamente coesistono. Esso infatti – lo si percepisce già dal linguaggio corrente – vive di una doppiezza di fondo, sospeso «Fra individuo e collettività»⁶⁵. Tutto il discorso giuridico sul condominio, dicevamo⁶⁶, si svolge su coppie di opposti: individuale e collettivo, ma anche (per riprendere le distinzioni di Grossi) soggettivo ed oggettivo, appartenenza e funzione, e poi ancora statico e dinamico, poteri riconosciuti *uti singuli* e *uti socii*. Insomma «uniti e divisi», per usare un'altra immagine⁶⁷.

Naturalmente la tensione tra interessi individuali e superindividuali appartiene alla riflessione anche su altri istituti privatistici, a cominciare dalla famiglia⁶⁸. Ma poteri collettivi e prerogative individuali, i sottostanti interessi, la loro più esatta definizione ed imputazione, le loro reciproche interferenze, il loro bilanciamento e pure l'evoluzione che essi hanno conosciuto nella cultura e nell'esperienza giuridica complessivamente intesa, tutti questi elementi messi assieme forn-

⁶⁴ Così P. GROSSI, *Un altro modo di possedere. L'emersione delle forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria*, Milano, 1977, 38 s.

⁶⁵ Per riprendere il suggestivo titolo del volume collettaneo *Fra individuo e collettività. La proprietà nel secolo XXI*, Milano, 2012.

⁶⁶ V. *supra* § 2.

⁶⁷ Così V. COLONNA, *Uniti e divisi: il (particolare) rapporto tra amministratore e condomini*, nota a Cass. 27 gennaio 1997, n. 826, in *Foro it.*, 1997, I, 1149 ss. G. BRANCA ne discorreva (in *Foro it.* 1960, I, 1323) come ipotesi di «collettivizzazione della proprietà individuale».

Molti ovviamente i confronti e le declinazioni del tema. La dimensione collettiva dell'esercizio in comune di un'attività economica emerge senz'altro dall'art. 2247 c.c., come pure, in ambito pubblicistico, ai fini dell'esercizio della funzione legislativa nel «collettivamente» di cui è parola nell'art. 70 Cost.

⁶⁸ Si pensi, a titolo puramente esemplificativo, a Cass. 11 giugno 2008, n. 15557, che accosta la nozione di fedeltà coniugale a quella di lealtà, per dedurne il necessario sacrificio di interessi e scelte individuali contrastanti con gli impegni e le prospettive della vita comune. Tra molti riferimenti possibili, prima e all'indomani della riforma degli anni Settanta, in una chiave di lettura ispirata all'art. 2 Cost., cfr. L. CAMPAGNA, *Famiglia adottiva e famiglia legittima*, Milano, 1966, e G. FURGUELE, *Libertà e famiglia*, Milano, 1979, *passim*.

scono certamente un criterio congeniale a far da bussola, al fine di districarsi in una molteplicità di norme, pronunce giudiziarie, problemi e conflitti.

Aveva ragione un autore francese: «Qui si scopre la natura del condominio. L'equilibrio dell'individuale e del collettivo è in tale contesto particolarmente delicato da definire, da apprezzare. Occorre rinunciare alla nitidezza degli estremi. Rispetto è dovuto alla proprietà privata di ogni elemento, senza che la gestione dell'insieme ne sia impedita; il compromesso è d'obbligo»⁶⁹.

4. *Comunione e condominio: «lungo la strada che va dall'individuo... ai complessi dotati di personalità giuridica». Sintomi di soggettività?*

Nel seguire l'itinerario appena suggerito, che porta a percorrere «la strada che va dall'individuo, quando sia considerato dalla legge come singola persona, ai complessi dotati di personalità giuridica», ci si imbatte nella comunione⁷⁰, che nell'analisi della disciplina condominiale costituisce un costante punto di riferimento, non fosse altro per il legame sancito dalla norma di rinvio contenuta nell'art. 1139 c.c.⁷¹, spesso invocata per attingere a questo o quell'articolo dettato

⁶⁹ Mia traduzione di C. ATIAS, *Propriété et communauté dans la copropriété des immeubles bâtis*, in *Semaine juridique*, 1980, I, 2971, 5. Di un «difficile equilibrio fra istanze individuali e collettive, che è poi il «leit motiv» della vicenda condominiale (oltre che della comunione)», scrive anche F. ALCARO, *Comunione e condominio*, cit., 1. Secondo F. GALGANO, *Le insidie del linguaggio giuridico*, Bologna, 2010, 27 s., nel condominio prevale la dimensione *uti singuli*.

⁷⁰ Secondo Cass. 29 dicembre 1976, n. 4753, l'associazione non riconosciuta realizza una figura intermedia tra la comunione e la persona giuridica.

⁷¹ «Per quanto non è espressamente previsto da questo capo si osservano le norme sulla comunione in generale». Norma generalmente considerata «di chiusura», ma della quale si è talora proposto un significativo ridimensionamento, un'applicazione restrittiva: ad esempio da parte di R. VIGANÒ, *Appunti sulla complessità sistematica del condominio negli edifici*, in *Riv. dir. priv.*, 2006, n. 3, 549 ss. (e già Id., *Per una rilettura dell'art. 1139 c.c.*, in *Giur. it.*, 2001, I, 1119 ss.), che, contrario alle dottrine secondo cui il condominio sarebbe *species* della comunione e convinto invece più delle discordanze che delle concordanze tra i due istituti, guardava al condominio come «sistema di sistemi», che «ruota attorno a tre sistemi di regole che si integrano, senza dar luogo ad un *corpus* dalla struttura omogenea ed unitaria, ma uniformato tuttavia dall'esigenza di dare organicità a quei tre sistemi, identificati il primo nel rapporto fra proprietà comune e proprietà esclusive, il secondo nell'amministratore ed infine il terzo nell'assemblea». Con la conseguenza che dei tre/quattro sistemi –

in tema di comunione, al fine di dar soluzione a questo o quel problema condominiale.

La comunione è situazione giuridica complessa⁷². E tale complessità si riversa, al netto di non trascurabili divergenze (cfr., in particolare, artt. 1111 e 1119 c.c.), sul condominio. Non è un caso che entrambi gli istituti abbiano conosciuto una significativa «vicenda concettuale, con la ricorrente tentazione dottrinale ad approdare alla soggettività»⁷³. Basti richiamare le antiche teorie che, accantonando ogni connotazione individualistica e pluralistica, ravvisavano nella comunione i tratti di una persona giuridica collettiva⁷⁴.

il quarto sarebbe quello disegnato, in modo eterogeneo, dalle leggi speciali – «quello idoneo a gettare un ponte fra il condominio e la comunione sia quello riferito ai rapporti fra parti comuni e parti individuali» (563), mentre gli altri due indurrebbero «a frequentare, e con sempre maggior successo, i campi del contratto e dell'organizzazione dei corpi collettivi» (554).

⁷² Con riguardo all'art. 1102 c.c., osserva O.T. SCOZZAFAVA, *Dei beni*, in *Il Codice Civile. Commentario*, diretto da P. SCHLESINGER, Milano, 1999, 28: «Tale enunciato normativo conferma che la comunione è una situazione soggettiva complessa, caratterizzata, quanto ai rapporti tra terzi e comunisti, dal tratto dello *ius excludendi*, tratto che non è dato rinvenire, se si ha riguardo ai rapporti tra questi ultimi.

Tali rilievi non solo consentono di recuperare il valore costruttivo delle vecchie impostazioni, che ravvisavano nella comunione un diritto avente una sua autonoma configurazione, ma essi confermano anche i limiti delle prospettive, che contemplano il bene in senso giuridico esclusivamente quale oggetto del diritto di proprietà».

⁷³ P. RESCIGNO, *Personalità giuridica e gruppi organizzati: considerazioni introduttive*, in *Personalità giuridica e gruppi organizzati*, Milano, 1971, 6.

⁷⁴ Le tradizionali posizioni di quanti considerano la comunione come «persona giuridica collettiva», negando ai partecipanti ogni diritto di proprietà, risalgono a: M. DOSSETTO, *Teoria della comunione*, Padova, 1948, 50 ss.; considerando che il potere di gestione «che è il pilastro della proprietà di una cosa», nella comunione (e nel condominio) non appartiene al singolo ma alla collettività dei titolari, ma riconoscendo «che, sia pure al fine di migliorare la cosa, non può essere sacrificato il godimento di uno o d'alcuno dei comunisti perché si urterebbe contro la funzione dell'istituto», G. BRANCA, *Della comunione*, cit., 6 ss., 208, 233; e già R. LUZZATTO, *La comproprietà nel diritto italiano*, Torino, 1908, 17 ss.; F. CARNELUTTI, *Personalità giuridica e autonomia patrimoniale nella società e nella comunione*, in *Riv. dir. comm.*, 1913, I, 86 ss.

Tuttavia, dove manca un patrimonio comune, dove «non si configurano diritti e obblighi in testa alla comunione», dove «Non c'è un'attività in comune e dunque non c'è un'organizzazione gestionale», nel senso che «Tutti possono partecipare e devono concorrere all'amministrazione del bene in comunione», ciò che segna una netta differenza rispetto al condominio; dove soprattutto il dissidio tra comproprietari (o le delibere non siano eseguite) può ricomporsi solo con l'intervento del giudice (art. 1105 c.c.), di fronte a tali elementi, conclude F. ALCARO, *Comunione e condominio*, cit., 6 s., «Si sbriciola qui l'idea di una soggettività della comunione», nonostante la possibilità di darsi uno statuto regolamentare. E neppure ciò vuol ne-

Ma proprio la «considerazione della comunione nell'ambito dei diritti sulle cose», che poi indica «un modo d'essere del diritto, quantitativamente diverso per il fatto che sullo stesso bene insistono diritti di più soggetti», allontana l'idea della personalità, peraltro da nessuna norma prevista (almeno nei termini ad esempio previsti dall'art. 2331 c.c.), né «importa l'assimilazione alla fondazione del fenomeno organizzativo cui la comunione dà luogo». Ad ogni modo, «diviene [...] decisiva la presenza di una collettività», sicché «attorno alla comunione si svolge, sia pure nei modi più elementari, il principio di un discorso che rimane al centro della problematica dei gruppi (per ciò che riguarda i rapporti tra i singoli che vi appartengono e i rapporti tra maggioranza e dissenzienti), vale a dire il discorso relativo all'uguaglianza».

Il percorso che va dall'individuo alla persona giuridica offre spunti per alcuni significativi confronti. Ad esempio, ancorandosi al paradigma individualistico della proprietà quale rapporto tra le persone (fisiche) e le cose, si è ragionato sulla distinzione tra società e comunione, deducendone che in quest'ultima (e non nelle prime) «il partecipante può servirsi individualmente della cosa comune, e se questa non può essere alienata se non con deliberazione unanime, non è, tuttavia, previsto alcun particolare procedimento giuridico per l'attuazione dei diritti autonomi e immediati di proprietà dei comunisti sulla cosa»⁷⁵. Anche se, come risulta dall'art. 1105 c.c., situazioni giu-

cessariamente dire che la comproprietà abbia un contenuto strutturalmente diverso dalla proprietà esclusiva. Talune prerogative, ad esempio la modificazione della destinazione economica del bene, non vengono meno, come nell'usufrutto, ma possono essere esercitati solo in comune. Contrario «alla configurabilità in capo al gruppo interessato di un'autonoma soggettività giuridica», considerando la regola maggioritaria alla stregua di «tecnica di formazione degli atti» attraverso cui «la volontà espressa da alcuni partecipanti alla comunione produce effetti vincolanti anche per gli altri», anche G.R. FILOGRANO, *Quota e bene comune nella comunione ordinaria*, Napoli, 2011, 123 s., 139, che propone una ricostruzione dell'istituto «in termini di rapporto giuridico, ossia di rapporto intercorrente tra una pluralità di situazioni giuridiche riferibili ai singoli partecipanti alla comunione ed aventi ad oggetto, ciascuna di esse, le rispettive quote sulla cosa comune».

Registrano l'attuale tramonto degli studi sulla comunione, G. GALLI, M. ERMINI, *Appartenenza e utilizzazione. Interessi in conflitto e criteri valutativi*, in Domenico Rubino, *Interessi e rapporti giuridici*, Napoli, I, 139 s. Ad ogni modo, per una complessiva rivisitazione dell'istituto, cfr. R. FRANCO, *La comunione ordinaria*, in *Trattato di diritto immobiliare*, diretto da G. VISINTINI, cit., 11 ss.

⁷⁵ Così, ravvisando «in questa annotazione [...] la principale differenza fra società e comunione», G. ROSSI, *Persona giuridica, proprietà e rischio d'impresa*, cit., 20 s., 45, 91, 133, nell'ambito di una ricostruzione in cui scompare la proprietà del

ridiche collettive⁷⁶ possono innestarsi tanto sull'amministrazione che sul regolamento dell'uso della cosa comune⁷⁷.

Il percorso che va dall'individuo alla persona giuridica inoltre «sta a dirci quanto sia relativo il criterio»⁷⁸ di valutazione giuridica di un complesso di beni, che può orientarsi, ora nel senso della soggettività, ora invece in termini di oggettività⁷⁹.

patrimonio sociale in capo agli azionisti, sul rilievo che «la disponibilità dei beni dell'impresa da parte degli azionisti è solo indiretta, apparente e, imbrigliata nelle norme che disciplinano la corporazione, comunque ben lontana dal poter essere interpretata come espressione del fascio di poteri che normalmente fanno capo al proprietario di un bene». Laddove l'«espressione «diritto di proprietà» altro non designa se non il fenomeno di esclusione generale dei consociati da un certo bene»; «intesa quale paradigma della proprietà individuale assume significato diverso se applicata alle c.d. persone giuridiche», cioè «la proprietà della società è espressione anch'essa priva di significato se per proprietà s'intende l'istituto che disciplina i rapporti fra le persone fisiche e le cose», pur riconoscendosi «che, in mancanza di un linguaggio più elaborato, sconosciuto del resto allo stesso legislatore, il giurista possa continuare a parlare di proprietà della società, ma alla precisa condizione di rendersi conto che l'espressione così adottata è inadeguata e inequivoca, sicché non è possibile da essa derivare valide deduzioni ai fini dell'interpretazione della legge». Su tali basi, l'Autore respinge le tesi (riferite a p. 21, nota 29) che in passato riconducevano alla *vis attractiva* della comunione le medesime società.

⁷⁶ Con riferimento alle società, lo stesso G. ROSSI, *Persona giuridica, proprietà e rischio d'impresa*, cit., 51, 90, considerando «che esiste una diversità di disciplina, rispetto alle situazioni individuali, delle situazioni collettive, le quali vanno considerate e studiate in base a schemi non conformi a quelli adottati dalla dogmatica corrente, anche se la pigrizia induce ad adottare concetti vecchi o riferibili a fattispecie diverse e a qualificare come eccezionali o privilegiate situazioni nuove che più semplicemente necessitano di sistemazioni non tradizionali», rileva che «la proprietà delle azioni non dà alcun diritto sui beni dell'impresa, ma conferisce solo diritti, o, meglio ancora, crea posizioni giuridiche inerenti al funzionamento legale della società e cioè alla sua organizzazione interna».

Un potere di disposizione individuale sui beni sociali, pur subordinato al consenso degli altri soci, è tuttavia riconosciuto dall'art. 2256 c.c., su cui L. JANNUCCI, *Disponibilità del patrimonio sociale da parte dei soci: l'art. 2256 c.c. e le società di capitali*, Padova, 1983.

⁷⁷ Si veda sul punto il passo già citato nel testo della Relazione al codice (n. 517).

⁷⁸ Le citazioni del testo fin qui riportate sono estratte tutte da P. RESCIGNO, *Personalità giuridica e gruppi organizzati*, cit., 6.

⁷⁹ Aspetto questo sottolineato più volte da P. RESCIGNO, *Manuale*, cit., 485 («Il concetto di una cosa accessoria è concetto relativo»), 489 («Giova ...ribadire la relatività delle valutazioni legislative, messa in luce a proposito delle nozioni di cosa composta, di accessorio e di pertinenza, e delle nozioni di universalità e di persona giuridica. Un complesso di cose può essere considerato alla stregua di oggetto di diritto, ed è ciò che si verifica nell'universalità, o assurgere alla condizione di soggetto, come avviene nella fondazione; la disciplina dell'azienda ci ha avvertiti della oppor-

Anche la proprietà della singola unità immobiliare in condominio, se da un lato conferisce poteri individuali sui beni esclusivi come pure sulle parti comuni, dall'altro «crea posizioni giuridiche inerenti al funzionamento legale [...] alla sua organizzazione interna»⁸⁰.

Resta il fatto che il condominio, come già la comunione, è dal codice ricondotto nell'alveo della disciplina delle cose. Ciò che peraltro non ha impedito qualche cedimento dottrinale – anche qui – alla “tentazione” di approdare alla soggettività⁸¹. Anche il condominio dunque oscilla tra categorie contrapposte (ma non complementari)⁸². Dinanzi alla considerazione che l'ordinamento vigente gli riserva, risulta

tunità di non assumere in ogni caso, con carattere di assolutezza, l'uno o l'altro dei due estremi di valutazione»).

Per un significativo riscontro, E. DEL PRATO, *Profili dell'autonomia organizzativa nella s.r.l. plurisoggettiva*, in *Immagini dell'autonomia privata*, Torino, 2013, 101 s.: «La fenomenologia operativa delle società induce a discernerele, anche ai fini della soggettività, a seconda delle dimensioni e del titolo dei mezzi patrimoniali di cui esse si avvalgono. Da tale prospettiva, mentre non è dubbia la soggettività delle società quotate [...], altro discorso potrebbe introdursi per le società non quotate e, in particolare, per le piccole società di capitali, specie di ‘dimensione’ familiare.

Per queste ultime, infatti, sorge l'interrogativo se sia acconcio conferire alla soggettività una rilevanza «a tutto tondo» o se sia più appropriato considerarle alla stregua di altrettanti «beni», cioè cespiti del patrimonio di chi se ne avvale, specie a seconda del modo in cui le partecipazioni sono strutturate e la società viene gestita. La questione, è noto, è stata affrontata, nell'ottica dello «squarciamento del velo» della personalità giuridica, nelle angolature della responsabilità e dell'illecito in danno dei creditori sociali: ma è da chiedersi se non sia più utile e realistico un riscontro che veda la personalità soltanto come un modo di porsi organizzativo che non impedisce di considerare la stessa società come un cespite, capovolgendo la teoria organica e scorrendo nell'ente l'organo delle persone fisiche.

Del resto costituisce un indice in questo senso l'introduzione delle società di capitali unipersonali, che in altre esperienze sono più correttamente definite come imprese individuali a responsabilità limitata». Altrove, nello stesso volume (nel saggio dal titolo *L'ente privato come atto di autonomia*, 63), l'Autore richiama stagioni in cui «si è evocata la persona giuridica come espressione della soggettività modellandola nella teoria della persona giuridica collettiva per indicare fenomeni estranei a modelli di soggettività, quali la comunione e il condominio. Dunque la persona giuridica ha rappresentato una categoria ordinante quando il soggetto collettivo «non personificato» non aveva accesso nel mondo del diritto: essa compendia un autonomo centro di imputazione di rapporti giuridici, senza il quale le relazioni si imputavano alle persone fisiche implicate nel rapporto».

⁸⁰ Prendo ancora a prestito le parole di G. ROSSI, *Persona giuridica, proprietà e rischio d'impresa*, cit., 51, 90.

⁸¹ Pressoché inutile ricordare che la ricostruzione più risalente ed elaborata della «personalità collettiva» del condominio si deve a G. BRANCA, *Comunione*, cit., 316.

⁸² P. RESCIGNO, *Le categorie civilistiche*, in *Diritto civile*, diretto da N. LIPARI e P. RESCIGNO, coordinato da A. ZOPPINI, Milano, 2009, 193 ss.

quanto meno difficile ammetterne o negarne drasticamente la soggettività, per dedurne l'oggettività giuridica, quasi che *tertium non datur*⁸³. Le opinioni attorno alla soggettività infatti continuano ad essere divaricate ed incerte, anche all'indomani della riforma di un lustro fa, al punto che, raccogliendo indici normativi vecchi e nuovi, ritenuti sintomatici di un'unificazione o, se si preferisce, di un «processo di entificazione»⁸⁴ solo parzialmente compiuto, si scrive di una «soggettività attenuata», di una «soggettività debole» piuttosto che di una «soggettività contingente»⁸⁵.

Anche se la categoria della soggettività esercita sempre un parti-

⁸³ Ove si voglia riproporre «l'antica disputa circa la natura della comunione, e più specificamente del condominio, situati al confine tra il regime delle cose, dove il legislatore li ha collocati, e il regime dei soggetti», lo stesso P. RESCIGNO, *Al confine tra i regimi dei beni e dei soggetti*, cit., 1697, ha di recente ribadito che «anche alla luce dell'ultimo intervento normativo, nel sistema si conserva traccia delle diverse (e non in tutto coerenti) visioni».

⁸⁴ M. BASILE, *Condominio negli edifici*, I, Diritto civile, in *Enc. giur. Traccani*, VIII, Roma, 1988, 8.

⁸⁵ P. PETRELLI, *L'amministratore del nuovo condominio. Competenze e responsabilità*, 2013, Napoli, 7 s., 26 s., 38 s.: «Le numerose disposizioni, innovate o introdotte *ex novo* [...] dove si fa uso della nozione di «patrimonio del condominio» (Cfr., A. SCARPA, *L'amministratore condominiale*, in *La nuova disciplina del condominio*, Bologna, 2013, p. 124, il quale precisa come la nuova disciplina elimina anche l'elemento contrario ad una soggettività del condominio costituito dalla mancanza di un patrimonio autonomo e separato), il nuovo ruolo dell'amministratore di condominio non più solo esecutore della volontà assembleare ma destinatario di nuovi obblighi e di conseguenti nuove responsabilità, la legittimazione processuale attiva e passiva dello stesso amministratore e la notevole rilevanza in ambito condominiale del principio maggioritario, costituiscono indizi di evidenza normativa di una soggettività, sia pure attenuata [mio corsivo], del condominio e lasciano intendere, senza dover per forza ricorrere allo schema della personalità giuridica, che anche per il condominio potrebbero valere le conclusioni cui è pervenuta una parte della dottrina, ritenendo che ben possono concepirsi enti, privi di autonomia patrimoniale e di personalità giuridica, ma dotati di soggettività, i quali possono essere titolari di diritti ed obblighi ed agire ed essere convenuti in giudizio in quanto tali (Cfr. RESCIGNO, *Personalità giuridica e gruppi organizzati*, in ID., *Persona e comunità. Saggi di diritto privato*, II, 1967-1987, Padova, 1987, 103; GALGANO, voce «Persona giuridica», in *Digesto/civ.*, XIII, Torino, 1995, 392)». Parla di «soggettività contingente» in tutti i casi, compreso il condominio, in cui il processo di soggettivazione è incerto o incompiuto; e, tuttavia, c'è un'esigenza pratica interinale da soddisfare e, quindi, si ricorre a forme strumentali o graduate di soggettività», C. MAZZÙ, *La soggettività contingente*, in www.comparazioneDIRITTOCIVILE.IT, 2012.

Prima della riforma, di soggettività «debole» discorreva L. DELOGU, *L'attribuzione della capacità giuridica*, cit., 109, mentre G. DATILO, *La rappresentanza giudiziale dell'amministratore di condominio*, cit., 106, scriveva di una soggettività «allo stato embrionale».

colare fascino, vorrei evitare di risolvere la questione sbrigativamente in termini affermativi o negativi, con un “sì” o con un “no”⁸⁶. Piuttosto seguirei alcune delle indicazioni fin qui raccolte, a cominciare dal passo della relazione al codice che ho citato in precedenza e che, a ben vedere, ricalca la cadenza dell’art. 832 c.c., norma che, pur nella sua generalità ed astrattezza, prima enuncia i poteri del proprietario, poi li ridimensiona, preannunciando limiti ed obblighi previsti dall’ordinamento giuridico. In altri termini, preferisco privilegiare, in linea con l’evoluzione dell’idea e della realtà proprietaria, una concezione funzionalista rispetto ad una di tipo strutturalista e statica⁸⁷, rivolgendo l’attenzione alle prerogative di volta in volta riconosciute all’individuo piuttosto che ai poteri ed ai sottostanti interessi collettivi. Ciò che porta a delineare uno statuto proprietario senz’altro speciale.

⁸⁶ Analoga preoccupazione esprime R. AMAGLIANI, *La riforma del condominio negli edifici ed il rilievo delle destinazioni d’uso*, in *Rass. dir. civ.*, 2015, 4, 1118, nella condivisibile convinzione che, «adottando un tale modo di procedere si finisce per smarrire il carattere complesso della disciplina dettata nella materia e della tutela degli interessi coinvolti». Approvo pure l’invito di A. SCARPA, *Condominio (riforma del)*, in <http://bddx.leggiditalia.it>, 2013: «Di fronte alla “collettività organizzata” condominio, l’interprete non dovrebbe avvertire il bisogno di moltiplicare i soggetti, agguinando alle persone fisiche dei singoli condomini la persona giuridica del condominio, quanto quello di moltiplicare i rapporti, distinguendo, in base al contenuto ed al regime della legge, quelli che i condomini intrattengono come *singuli* da quelli che gli stessi intrattengono come *universi*».

⁸⁷ Al fine di «comprendere la situazione soggettiva di contitolarità del diritto», F. ALCARO, *Comunione e condominio*, cit., 3 ss., sottolinea che tale impostazione è «tesa a cogliere le specificità ed i caratteri differenziali dal punto di vista di ciò che il comunista può fare e di quel che gli è precluso», osservando che «Al fondo, si tratta essenzialmente di conciliare la unicità del bene con la pluralità dei titolari», e ravvisando nella comunione un «fenomeno statico», a differenza della società (artt. 2247, 2248 c.c.), «il bene non risultando strumentalizzato all’esercizio di un’attività economica, ma inteso come mero oggetto di gestione, di amministrazione». Ragion per cui il problema cruciale «attiene ai modi del necessario coordinamento tra contitolari che si traduce in regole operative spesso solo astrattamente chiare». Sicché il confronto tra comproprietà e proprietà esclusiva dimostra che taluni poteri, ad esempio la facoltà di modificare la destinazione economica del bene, strutturalmente preclusa all’usufruttuario, non è altrettanto negata al comproprietario, solo che egli può esercitarla insieme agli altri comproprietari: «Non è pertanto un diritto qualitativamente diverso», è l’esercizio di quella facoltà ad essere coordinato e regolato.

In ambito societario, anche L. JANNUCCI, *La disponibilità del patrimonio sociale da parte dei soci e l’art. 2256 c.c.*, cit., 39, segue un «criterio di indagine di natura sostanziale del controllo dei poteri e/o diritti e/o facoltà che costituiscono il contenuto del diritto di proprietà».

5. *L'uso giurisprudenziale della categoria «ente di gestione». Condominio-consumatore?*

Alla “tentazione” di soggettivizzare il condominio non si sottrae neppure la giurisprudenza che, per lo più acriticamente e con qualche ponderato ripensamento, ha coniato e tuttora continua a proporre l'ambigua formula «ente di gestione».

Da lungo tempo ormai nelle motivazioni delle sentenze si legge che il condominio è «ente di mera gestione», «ente di gestione sfornito di personalità giuridica». Affermazione che, se per un verso accredita l'idea che un ente, seppur non personificato, comunque vi sia, per l'altro tende a circoscriverne l'ambito nei confini appunto della “gestione”. Sostantivo questo che, nella sua genericità, rimane avvolto in una cortina di fumosa incertezza.

Tutt'al più, in quella che è stata lucidamente considerata null'altro che un'«espressione di comodo»⁸⁸, potrebbe riecheggiare la consueta dicotomia tra proprietà e gestione.

Volendo poi cogliere un ulteriore profilo riconducibile alla dimensione collettiva, si potrebbe forse aggiungere che il condominio, oltre che ente di gestione, è anche ente di regolazione, se è vero che, a maggioranza, l'assemblea può deliberare regole riguardanti l'uso delle cose comuni, la ripartizione delle spese, l'amministrazione ed altro ancora (art. 1138, co. 1, c.c.). E se tra le attribuzioni dell'amministratore compare pure il dovere di «disciplinare l'uso delle cose comuni e la fruizione dei servizi nell'interesse comune, in modo che ne sia assicurato il miglior godimento a ciascuno dei condomini» (art. 1130, co. 1, lett. 2, c.c.), non si può negare che affiora un potere normativo privato concentrato in quelli che potremmo chiamare organi, se il termine non urtasse le convinzioni di chi categoricamente rifiuta di riferire al condominio la nozione di “ente”⁸⁹. Si noti inoltre, ma sul punto sarà il caso di tornare più avanti, come quel dettare regole

⁸⁸ M. COSTANTINO, *Contributo alla teoria della proprietà*, cit., 271. A parte qualche rara opinione consenziente (come, ad esempio, quella di D.R. PERETTI GRIVA, *Due questioni condominiali*, in *Giur. it.*, 1958, I, 2, c. 405), la dottrina si è espressa per lo più in negativo, ora ritenendo la formula troppo generica (F.A. MARINA, G. GIACOBBE, *Condominio*, in *Enc. dir.*, Milano, 1961, III, 822), ora accusandola di «nebulosità» ed «impalpabilità» (F. GIRINO, G. BAROLI, *Condominio negli edifici*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., Torino, III, 1988, 404). Formula «suggestiva», ma rigettata con decisione anche da R. CORONA, *La natura giuridica del condominio*, in *Tratt. dir. reali*, diretto da A. GAMBARO, U. MORELLO, Milano, 2012, III, 65.

⁸⁹ Con cautela usa il termine G. DATTILO, *La rappresentanza giudiziale*, cit., 106.

per la vita e per la gestione condominiale, nella visione del legislatore, si correla con l'«interesse comune», che letteralmente sembra declinarsi nell'interesse di ciascun condomino al «miglior godimento» delle cose comuni e, con esse, delle parti esclusive. Miglior godimento che, diretto o indiretto che sia⁹⁰, indica l'utilizzazione, frazionata parcellizzata individualizzata, non necessariamente generalizzata ed uniforme dei beni *latu sensu* condominiali.

Certo è che la formula «ente di gestione» è argomento costantemente utilizzato in giurisprudenza, ma più al fine di giustificare effetti che raggiungono i singoli che non per enucleare un centro d'imputazione diverso ed ultraindividuale, come sarebbe logico attendersi dall'evocare la categoria di un'autonoma soggettività⁹¹.

Essendo il condominio ente di mera gestione, si è per esempio ed in una gran quantità di decisioni dedotto che la legittimazione dell'amministratore non priva i singoli partecipanti della loro legittimazione ad agire in giudizio in difesa dei diritti relativi alle parti comuni; di avvalersi autonomamente dei mezzi di impugnazione; di intervenire nei giudizi intrapresi dall'amministratore, e così via⁹².

⁹⁰ V. *supra* § 1.

⁹¹ Per un'aggiornata e puntuale ricognizione, v. A. CELESTE, *La personalità giuridica del condominio cacciata dalla porta rientra dalla finestra?: alle Sezioni Unite (si spera) l'ardua sentenza*, in *Immobili & proprietà*, 2018, 2, 92 ss., il quale, pur non nascondendosi «il lento, e forse inesorabile, processo di “entificazione” del condominio, nel senso che si deve riconoscere che, soprattutto alla luce dei recenti approdi ermeneutici dei giudici di legittimità, sembrano emergere sintomi di una soggettività, per così dire, attenuata», ritiene tuttavia che, «in difetto di un riconoscimento legislativo *ad hoc*, non si può tuttora configurare il condominio come un soggetto “diverso” dai condomini».

⁹² Cfr., tra molte, Cass. 30 luglio 1937, n. 3065, in *Rep. Foro it.*, 1937, voce *Comunione e condominio*, n. 55 s., e in *Giur. it.*, 1938, I, 1, 34; Trib. Roma, 27 marzo 1952, in *Rep. Foro it.*, 1953, voce *Comunione condominio*, n. 95; Trib. Napoli 11 maggio 1954, in *Dir. e giur.*, 1955, 112; con riguardo alla costituzione, Cass. 13 febbraio 1963, n. 274, in *Riv. giur. edil.*, 1963, I, 463, con nota di L. SALIS, *Condominio ed ente di gestione risultanti da scritture private*; Cass. 12 marzo 1994, n. 2393 e Cass. 12 marzo 1994, n. 2392, in *Giust. civ.*, 1994, I, con nota di M. DE TILLA, *Sulle azioni proponibili dai singoli condomini*; Cass. 29 agosto 1997, n. 8257, in *Arch. loc.*, 1997, 982; Cass. 25 maggio 2001, n. 730, in *Riv. giur. edil.*, 2001, I, 799. Stante la natura di ente di gestione del condominio, sfornito di personalità giuridica distinta da quella dei suoi componenti, il magistrato-condomino è parte agli effetti dell'art. 30-bis c.p.c., secondo Cass. 16 maggio 2002, n. 7119, in *Foro it.*, 2002, I, 3374, con nota di R. FRASCA, *Mutamenti della legge regolatrice della giurisdizione o della competenza e deroga all'art. 5 c.p.c.*; Cass. 7 dicembre 2004, n. 22942, in *Riv. giur. edil.*, 2006, I, 440. In ragione dell'interesse omogeneo del gruppo, critico su alcune limitazioni alla rappresentanza giudiziale attiva dell'amministratore, poste «nelle applica-

Oppure, sempre sul presupposto che il condominio è ente di gestione e non persona giuridica, se ne è desunta la mancanza di una sede in senso tecnico, salvo che non sia indicato nell'edificio un luogo espressamente destinato e di fatto utilizzato per l'organizzazione e lo svolgimento della gestione, con la conseguenza che ai fini della competenza per territorio *ex artt.* 18 e 20 c.p.c. il condominio avrà per domicilio quello privato dell'amministratore, che sarà altresì il luogo di adempimento delle obbligazioni pecuniarie relative ai contributi condominiali⁹³.

Oppure ancora, ma questa volta dando spessore alla dimensione collettiva ed unitaria: pur muovendo dalla premessa consueta «che il condominio è privo di personalità giuridica in quanto ente unicamente di gestione delle cose comuni», Cass. n. 22558 del 22 ottobre 2009 ha dedotto che «non vi è dubbio che il diritto all'equo indennizzo per la ragionevole durata del processo non spetti all'ente condominiale che è preposto unicamente alla gestione della cosa comune in quanto l'eventuale patema d'animo conseguente la pendenza del processo troppo lungo incide unicamente sui condomini che quindi sono titolari *uti singuli* del risarcimento». Su una diversa linea si sono collocate le Sezioni unite della Cassazione con sentenza n. 19663 del 18 settembre 2014, le quali hanno tratto argomento dagli elementi di novità introdotti dalla recente riforma, «che vanno nella direzione della progressiva configurabilità in capo al condominio di una sia pure attenuata personalità giuridica, e comunque, sicuramente in atto, di una soggettività giuridica autonoma»⁹⁴.

Su una questione non meno viva ed attuale i giudici, evidentemente animati dalla più aggiornata sensibilità consumeristica, hanno preso le mosse dal consueto assioma – il condominio è ente di gestione, sprovvisto di personalità giuridica; l'amministratore è mandatario «dei partecipanti» (art. 1131 c.c.)⁹⁵ – per pervenire al (solito) ri-

zioni giurisprudenziali spesso ingiustificate e fondate su argomentazioni di chiara ispirazione formalistica», G. DATILO, *La rappresentanza giudiziale*, cit., 115.

⁹³ Cass. 2 agosto 2005, n. 16141; Cass. 28 gennaio 2000, n. n. 976; Cass. 11 dicembre 1993, n. 12208, in *Arch. loc. cond.*, 1994, 303.

⁹⁴ Sentenza che si può consultare in *Riv.not.*, 2015, 773.

⁹⁵ È forse questo il riferimento normativo che più parcellizza il rapporto condominiale, e che a R. CORONA, *Proprietà e maggioranza nel condominio negli edifici*, Torino, 2001, 234 ss.; e già ID., *Contributo alla teoria del condominio negli edifici*, Milano, 1974, 58 ss., è più volte parso significativo per affermare che non esiste un interesse comune nel condominio, che sia diverso e superiore alla somma degli interessi individuali volti alla migliore utilizzazione dei beni in proprietà esclusiva. *Contra*, G. DATILO, *La rappresentanza giudiziale*, cit., 107.

sultato di proiettare gli effetti negozialmente programmati sui singoli condomini, desumendo che a loro si deve imputare la qualifica di parte contrattuale e, dunque, la condizione di consumatori⁹⁶. Il che implicherebbe la non trascurabile applicazione del codice di consumo (d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206) ai contratti stipulati dall'amministratore in nome e per conto dei medesimi condomini.

Ma il problema è proprio quello di stabilire se «al condominio e ai condomini»⁹⁷ si offra o meno la tutela contro le clausole vessatorie. Disciplina che, come noto, presuppone un «rapporto di consumo» tra professionista e consumatore. Ma mentre il primo requisito soggettivo è di facile riscontro, nel senso che la qualifica imprenditoriale o professionale è più che probabile nelle controparti cui solitamente si rivolge l'amministratore per stipulare contratti afferenti la gestione condominiale⁹⁸, ad esempio il costruttore edile che aliena i singoli appartamenti⁹⁹, lo *status* di consumatore viceversa sembra da escludere, stando all'art. 3 del menzionato codice che lo definisce come «persona fisica che agisce per scopi estranei l'attività imprenditoriale o professionale».

Il condominio, nel suo complesso, certamente non svolge attività d'impresa né a carattere professionale, in quanto la gestione condominiale è mirata alla conservazione e funzionalità dei beni comuni, in vista del miglior godimento delle proprietà esclusive, ma altrettanto indubabilmente non è neppure riducibile ad una (sola) persona fisica. Esso individua piuttosto un gruppo di almeno due (c.d.

⁹⁶ Cass. ord. 22 maggio 2015, n. 10679, ha ribadito il principio già affermato da Cass. 15 giugno-24 luglio 2001, n. 10086, in *Arch. loc. cond.*, 2001, 5, e in *Corr. giur.*, 2001, 1436, «al contratto concluso con il professionista dall'amministratore di condominio, ente di gestione sfornito di personalità giuridica distinta da quella dei suoi partecipanti, si applicano, in presenza degli altri elementi previsti dalla legge, gli artt. 1469-bis ss., c.c., atteso che l'amministratore agisce quale mandatario con rappresentanza dei vari condomini, i quali devono essere considerati consumatori, in quanto persone fisiche operanti per scopi estranei ad attività imprenditoriale o professionale». Cfr. Trib. Milano 8 settembre 2008, in *Arch. locaz. cond.*, 2009, 384, «sulla scorta del rilievo per il quale quest'ultimo agisce come mero mandatario dei singoli condomini e non quale organo del condominio», nonché Trib. Bologna 3 ottobre 2000, in *Corr. giur.*, 2001, 525, e in *Arch. loc. cond.*, 2001, 453, e Trib. Bari 24 settembre 2008; Trib. Modena, 20 ottobre 2004; Trib. Pescara, 28 febbraio 2003.

⁹⁷ Così, senza prender posizione, S. REZZONICO e M. REZZONICO, *Manuale del condominio*, Milano, 2003, 505.

⁹⁸ Oltre all'appalto, si pensi ad esempio alla somministrazione di energia elettrica e gas, oppure l'assicurazione per la responsabilità civile dell'edificio, su cui v. *infra* § 7.

⁹⁹ Su tale figura qualche cenno nel cap. I, § 4.

condominio minimo) soggetti che, a loro volta, possono essere indifferentemente persone fisiche o enti. Ciò che ci allontana dal concetto codificato di consumatore¹⁰⁰. E tuttavia la giurisprudenza di merito, seppur con scarse motivazioni, ha espresso un diverso avviso. L'argomento utilizzato è, ancora una volta, che l'amministratore «agisce come mero mandatario dei singoli condomini e non quale organo del condominio»¹⁰¹.

La questione s'inserisce nel più ampio dibattito all'interno del quale si ravvisano spinte verso l'ampliamento della nozione di consumatore.

La nozione, drasticamente restrittiva, fu oggetto di critiche sin dal recepimento della direttiva CEE 93/13 del 5 aprile 1993 nel *corpus* del codice (art. 1469-*bis* ss.)¹⁰²; è stata poi sindacata sotto il profilo della legalità costituzionale e comunitaria, ma senza alcun esito¹⁰³.

¹⁰⁰ La nozione di consumatore è evidentemente relativa: cfr. Cass. 1° febbraio 2016, n. 1869, con nota di A. CAPOCETTI, *La nozione di «consumatore» nella disciplina della crisi da sovraindebitamento*, in *Giur. it.*, 2016, 817.

¹⁰¹ Così, qualificando il contratto di cui sia parte il condominio come «contratto del consumatore», Trib. Milano 8 settembre 2008, n. 10854, in *Arch. loc. cond.*, 2009, 384, che richiama l'art. 130 cod. cons. per quel che attiene i rimedi.

¹⁰² Diverse le voci critiche che si levarono in dottrina verso la restrizione della tutela al consumatore finale: cfr., tra le altre, V. ROPPO, *La nuova disciplina delle clausole abusive nei contratti fra imprese e consumatori*, in E. CESARO (a cura di), *Clausole abusive e direttiva comunitaria. Atti del Convegno di Napoli del 28 maggio 1993*, Napoli, 1994, I, p. 89 s.; L. BIGLIAZZI GERI, *Condizioni generali di contratto e buona fede*, in *Clausole abusive e direttiva comunitaria*, cit., 29 s. (ID., *Art. 1469-bis, co. 1, c.c. Clausole vessatorie nel contratto tra professionista e consumatore*, in *Rapporti giuridici e dinamiche sociali. Principi, norme, interessi emergenti. Scritti giuridici*, Milano, 1998, 1224 ss.); R. PARDOLESI, *Clausole abusive (nei contratti dei consumatori): una direttiva abusata?*, in *Foro it.*, 1994, V, 138.

Durante i lavori preparatori non mancarono proposte volte ad estendere l'operatività della disciplina oltre la protezione del consumatore finale: ad esempio la proposta Alpa-Bianca ed altri, che fu presentata (tramite il ministro F. Contri) al Presidente del Consiglio Ciampi e da questi destinata alla cognizione del futuro Governo e del nuovo Parlamento, riportata in G. ALPA, *Per il recepimento della direttiva sui diritti dei consumatori*, in *Contratti*, 1994, 113 ss., prevedeva l'inserimento nel codice civile degli artt. 1341 *bis*-1341 *octies*, dopo aver accolto (all'art. 1341-*bis*, n. 2) una definizione circoscritta di consumatore, sulla falsariga dell'art. 2, lett. b, della Direttiva, estendeva poi la nozione, includendovi «gli artigiani e le imprese familiari». Ben più ampie le soluzioni adottate ad esempio in Francia ed in Germania.

De iure condito, per un ampliamento della nozione di consumatore, anche con riferimento al condominio, E. CAPOBIANCO, G. PERLINGIERI, *Codice del consumo*, Napoli, 2009, 3, 18; elabora invece una ricostruzione secondo cui «la tutela del contraente debole è limitata alle ipotesi puntualmente disciplinate dal legislatore», A. SCARSO, *Il contraente «debole»*, Torino, 2006, 237.

¹⁰³ Nel senso dell'infondatezza della questione di legittimità costituzionale del-

D'altra parte, fattori di debolezza (informativa, contrattuale, economica) possono raggiungere non soltanto persone fisiche che operano per finalità di consumo, ma anche soggetti individuali e collettivi, che esercitano attività d'impresa, professionale o altro. Dello stesso condominio si può supporre che svolga attività negoziale in vista del soddisfacimento dei bisogni di consumo finale dei singoli condomini o, più generalmente, degli abitanti. Il che, ovviamente, dipende dalla destinazione di ciascuna unità immobiliare. In termini di debolezza si può altresì pensare che il condominio possa versare in condizioni disparate nel trattare con il professionista: il livello di consapevolezza ed il potere contrattuale può senz'altro cambiare in base ad esempio alle dimensioni, a seconda che si tratti cioè di piccolo condominio o di supercondominio, dell'eventuale "vaglio" assembleare che abbia autorizzato la stipulazione del contratto, della presenza o meno di un amministratore esperto¹⁰⁴, figura da cui peraltro oggi la legge esige ben precisi *standard* professionali.

Se comunque può essere apprezzabile l'intento di tutelare la persona, sottoponendo alla disciplina consumeristica di protezione (art. 33 ss. Cod. cons.) i contratti stipulati da un operatore professionale con l'amministratore di condominio, tale finalità *de iure condito* si

l'art. 1469-bis, co. 2, c.c., proprio in relazione alla restrizione della nozione di consumatore alle sole persone fisiche che agiscono per fini diversi da quelli d'impresa, si pronunciava Corte cost. 22 novembre 2002, n. 469, in *Giur. cost.*, 2002, 6.

In linea con l'atteggiamento generalmente riluttante ad ampliare la nozione di consumatore dei giudici europei, Corte CE, con ordinanza del 2 maggio 2002, rispondeva negativamente al quesito posto da Trib. Bologna, con ordinanza 20 febbraio 2001, se «il condominio negli edifici di cui agli artt. 1117-1139 del codice civile possa considerarsi consumatore ove i singoli condomini siano persone fisiche ovvero agiscano per fini che non rientrano nella loro attività professionale», con la conseguente possibile applicazione della direttiva 93/13/CEE. Al che la Corte CE dichiarava irricevibile la domanda di pronuncia pregiudiziale, in quanto relativa a contratto non soggetto a quella direttiva in quanto stipulato prima della sua entrata in vigore. Cfr. tra le altre Corte di Giustizia 3 luglio 1997, caso Benincasa, in *Nuova giur.civ.comm.*, 1998, I, 344, richiamando l'attenzione sullo scopo obiettivo dell'atto, sul ruolo della persona nello specifico contratto, a prescindere dallo *status* professionale o meno; e Corte CE 22 novembre 2001, *Cape Snc – Idealservice Srl, e Idealservice MN RE Sas – Omai Srl*, in *Corr. giur.*, 2002, 445, e in *Giur. it.*, 2002, c. 543, cui era stato sottoposto, tra gli altri, il quesito «se [...] possa considerarsi consumatore qualsiasi soggetto o ente quando opera per scopi estranei, o non funzionali, all'attività imprenditoriale o professionale tipica».

¹⁰⁴ La cui nomina, ai sensi dell'art. 1129, co. 1, c.c., è ora obbligatoria quando i condomini sono più di otto, mentre al di sotto di tale soglia dal comma 6 dello stesso articolo compare la «persona che svolge funzioni analoghe a quelle dell'amministratore» (co. 6). In argomento v. cap. III, § 4.

scontra non soltanto con il restrittivo presupposto soggettivo del rapporto di consumo, ma anche con il fatto che, quando ha ritenuto di allargare l'ambito di tutela oltre la cerchia degli individui, il legislatore è espressamente intervenuto, com'è di recente accaduto per le microimprese¹⁰⁵.

Il tentativo compiuto dalla giurisprudenza di superare l'ostacolo si affida comunque ad argomenti scarsamente persuasivi. Si ragiona infatti:

a) come se l'amministratore, oltre ad essere rappresentante «dei partecipanti», come dice l'art. 1131, co. 1, c.c., non avesse poteri rappresentativi definiti per legge ed integrati contrattualmente o dall'assemblea;

b) come se l'amministratore, oltre ad agire come mandatario dei singoli condomini, non dovesse «eseguire le deliberazioni dell'assemblea» (art. 1130, co. 1, n. 1, c.c.), espressive di una volontà formata in base al principio di maggioranza, diversa e non necessariamente coincidente con la volontà dei singoli condomini;

c) come se gli effetti dell'attività contrattuale posta in essere dall'amministratore dovessero *de plano* raggiungere i singoli condomini, senza alcun condizionamento od interferenza dovuta al contesto in cui i rapporti obbligatori sono sorti;

d) come se, richiamando la consueta definizione giurisprudenziale di ente di gestione, tra l'individuo e gli enti con personalità giuridica non vi fossero figure che invece – lo ricordavo in precedenza¹⁰⁶ – popolano tutta un'area intermedia che sfugge alla rigida dicotomia tra persone fisiche e persone giuridiche, suggerita dalla rubrica dei primi due titoli del libro primo del codice;

e) come se i condomini fossero tutti necessariamente persone fisiche operanti per esigenze di matrice domestica o privata, come tali consumatori, senza considerare le più che probabili situazioni di condominii misti, costituiti da singoli ed enti, consumatori finali e professionisti.

Se la giurisprudenza è pervenuta ad affermare che il condominio – *rectius*: i condomini! – sono consumatori, è plausibile chiedersi, con le parole di un acuto magistrato studioso della materia, «a quali e più meditati approdi potranno condurre, e c'è da augurarsi presto, gli insegnamenti contenuti in Cass. sez. un. 14 settembre 2014, n. 19663,

¹⁰⁵ Art. 7, co. 1, d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, conv., con modif., in l. 24 marzo 2012, n. 27, su cui cfr. G. DE CRISTOFARO, *Pratiche commerciali scorrette e «microimprese»*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 2014, 3 ss.

¹⁰⁶ V. *supra* § 4.

laddove si è negato che il singolo condomino possa essere ritenuto parte in senso formale di un giudizio civile qualora sia rappresentato dall'amministratore»¹⁰⁷. L'interrogativo, sicuramente interessante e stimolante, offre spunti e s'inserisce nella linea di riflessione che si va qui conducendo.

Tornando all'«ente di gestione», il precedente giudiziario in cui si rinviene l'analisi critica più stringente della categoria è senz'altro costituito dal noto arresto delle Sezioni Unite della Cassazione che, prima della riforma ed attraverso la penna di un estensore anch'egli assiduo studioso della materia, avvertiva la preliminare necessità di sbarazzarsi di un'espressione assai scomoda per chi da tempo è tenace assertore di una concezione del condominio quale «proprietà plurima»¹⁰⁸. L'obiezione, incentrata più sulla specificazione («di gestione») che sul sostantivo («ente»), addita l'origine della categoria, il contesto pubblicistico delle partecipazioni statali in cui a suo tempo positivamente si delineò¹⁰⁹. Dopodiché, rimosso lo schermo del sog-

¹⁰⁷ Così A. SCARPA, *Il condominio è un «consumatore» nel contratto concluso dall'amministratore*, <http://www.quotidianocondominio.ilsole24ore.com/art/il-condominio/2015-06-15/il-condominio-e-consumatore-contratto-concluso-dall-amministratore-204044.php?uuid=AC0SoCB>, 15 giugno 2015, da cui in parte ho tratto, condividendoli e riadattandoli, gli spunti critici elencati nel testo.

¹⁰⁸ R. CORONA, *Contributo alla teoria del condominio negli edifici*, cit., p. 32 ss.

¹⁰⁹ Riproduco un brano di Cass. SS.UU. 8 aprile 2008, n. 9148, estensore Corona: «dalla giurisprudenza, il condominio si definisce come «ente di gestione», per dare conto del fatto che la legittimazione dell'amministratore non priva i singoli partecipanti della loro legittimazione ad agire in giudizio in difesa dei diritti relativi alle parti comuni; di avvalersi autonomamente dei mezzi di impugnazione; di intervenire nei giudizi intrapresi dall'amministratore, ecc. Ma la figura dell'ente, ancorché di mera gestione, suppone che coloro i quali ne hanno la rappresentanza non vengano surrogati dai partecipanti. D'altra parte, gli enti di gestione in senso tecnico raffigurano una categoria definita ancorché non unitaria, ai quali dalle leggi sono assegnati compiti e responsabilità differenti e la disciplina eterogenea si adegua alle disparate finalità perseguite (art. 3 legge 22 dicembre 1956, n. 1589). Gli enti di gestione operano in concreto attraverso le società per azioni di diritto comune, delle quali detengono le partecipazioni azionarie e che organizzano nei modi più opportuni: in attuazione delle direttive governative, razionalizzano le attività controllate, coordinano i programmi e assicurano l'assistenza finanziaria mediante i fondi di dotazione. Per la struttura, gli enti di gestione si contrassegnano in ragione della soggettività (personalità giuridica pubblica) e dell'autonomia patrimoniale (la titolarità delle partecipazioni azionarie e del fondo di dotazione). Orbene, nonostante l'opinabile rassomiglianza della funzione – il fatto che l'amministratore e l'assemblea gestiscano le parti comuni per conto dei condomini, ai quali le parti comuni appartengono – le ragguardevoli diversità della struttura dimostrano la inconsistenza del ripetuto e acritico riferimento dell'ente di gestione al condominio negli edifici. Il condominio, infatti, non è titolare di un patrimonio autonomo, né di diritti e di obbligazioni: la ti-

getto unitario, la discussione si è potuta concentrare sulle obbligazioni condominiali quali obbligazioni soggettivamente complesse, in quanto imputate ai condomini e non ad un fantomatico ente.

Prima di dedicare qualche breve osservazione a quest'ultimo spinoso problema, il giudizio complessivo che mi sembra di poter trarre dalla pur sintetica rassegna proposta è che nel ragionamento dei giudici configurare il condominio come «ente di gestione» – a parte le volte in cui la dizione suona poco più che come clausola di stile – ha certamente un peso. La formula però è asserita, quasi mai indagata e verificata a fondo, tenendo conto dei presupposti d'impiego della categoria «ente»¹¹⁰. E se la si propone, non è tanto per trarne

tolarità dei diritti sulle cose, gli impianti e i servizi di uso comune, in effetti, fa capo ai singoli condomini; agli stessi condomini sono ascritte le obbligazioni per le cose, gli impianti ed i servizi comuni e la relativa responsabilità; le obbligazioni contratte nel cosiddetto interesse del condominio non si contraggono in favore di un ente, ma nell'interesse dei singoli partecipanti». Una presa di posizione per un verso inascoltata dalla stessa Corte, che da lì a qualche anno tornava a configurare il condominio «come un ente di gestione sfornito di personalità giuridica distinta da quella dei singoli condomini» (Cass. 17 febbraio 2012, n. 2363), per altro verso condivisa da Cass. 9 gennaio 2017, n. 199, che ha ribadito il principio della parziarietà per un'obbligazione contratta nei confronti di un appaltatore prima dell'entrata in vigore dell'art. 63, co. 2, disp. att. c.c..

¹¹⁰ Per esempio attingendo alle riflessioni maturate in ambiti diversi ma non lontani, come quello dell'associazione non riconosciuta o delle società di persone. Il dibattito sugli enti collettivi suggerisce «precisi requisiti» cui l'ordinamento subordina l'attribuzione della soggettività, i «presupposti minimi comuni ai fenomeni associativi con rilievo reale» che, in base alla normativa dettata per gli enti lucrativi e per quelli non lucrativi, si danno ormai per acquisiti: «un segno di identificazione, la presenza di un'organizzazione più o meno complessa preordinata alla produzione di un'attività comune diretta ad uno scopo ultraindividuale» (M.V. DE GIORGI, *Tra legge e leggenda: la categoria ente nel diritto delle associazioni*, in *Studi in onore di Cesare Massimo Bianca*, Milano, I, 2006, 524 s.).

Esponendo «storia, lessico ed istituti» del diritto commerciale, altra autorevole dottrina sintetizza così i significati del vocabolo «ente»: «Che le formazioni associative sono enti significa, fondamentalmente, quattro cose: a) comportamento non libero ma funzionale (allo scopo prefissato all'atto di costituzione) di chi ne sviluppa il programma; b) comportamento dichiarativo che si avvale di un nome che non è un nome civile (il nome di donne e uomini) bensì la designazione di un'iniziativa (il «nome» dell'ente); c) divaricazione di regime tra i terzi che entrano in contatto giuridico con la persona (magari la stessa, ma) quando non agisce da funzionario; d) infine, separazione tra regime dei beni posti a servizio del programma e beni residui di quanto hanno adottato l'iniziativa e di quanti ne sviluppano l'azione. Separazione sul piano dell'uso e, soprattutto, separazione sul piano della garanzia patrimoniale» (P. SPADA, *Diritto commerciale*, I, Parte generale. Storia, Lessico ed Istituti, Padova, 2004, 113).

Tra i principali indicatori enucleati da dottrina e giurisprudenza ai fini della iden-

le conseguenze che sarebbe plausibile attendersi, quanto invece per ridurne e sminuirne la portata in una logica di chiara impronta individualistica¹¹¹.

tificazione di un autonomo centro di imputazione di situazioni giuridiche soggettive, appare imprescindibile un'organizzazione, che può essere più o meno complessa. Ma quanto «più o meno complessa»? quale, in altri termini, il livello di «enfitecizzazione minimale» (sono espressioni di M.V. DE GIORGI, *Tra legge e leggenda*, cit., 524, 529)?

A prescindere dalla soglia dimensionale il condominio un minimo di organizzazione comunque ce l'ha e deve averla con continuità, tanto che non mancano meccanismi volti a colmare eventuali vuoti di potere gestionale (cfr. artt. 1129, co. 1 e 6, 71-bis, co. 4, disp. att. c.c.). Altrettanto evidente è la variabilità, o come si suol dire l'elasticità dell'assetto organizzativo, che si fa tanto più articolato quanto più consistente è la compagine. Verosimilmente il numero dei condomini incide sulla complessità dell'attività di amministrazione, il che è riscontrabile sia crescendo (supercondominio) che diminuendo la dimensione. In particolare nel condominio minimo, assoggettato comunque alle norme degli artt. 1117 ss. c.c. (Cass. SS.UU. 31 gennaio 2006, n. 2046, pubblicata tra l'altro in *Dir. giur.*, 2006, 118, con nota di G. LO SAPIO, *Il condominio: delicato equilibrio tra godimento individuale e gestione collegiale*), «la presenza di soltanto due condomini vale a smentire non l'adozione del metodo collegiale nell'organizzazione della volontà del gruppo, ma soltanto l'utilizzabilità del principio maggioritario» (così A. SCARPA, *Le obbligazioni del condominio. Struttura ed effetti*, Milano, 2007, 2ª ed., 28, nota 50). Allorché i condomini siano meno di otto, come detto, la nomina è facoltativa ed è allora prevista una non meglio definita figura di facente funzioni (art. 1129, co. 6, c.c.).

Nella prospettiva del contratto associativo costitutivo di soggetti, E. DEL PRATO, *Dieci lezioni sul contratto*, cit., 113, rammenta come, «nelle dottrine appena successive al codice del '42, facendo leva sulla coincidenza tra organizzazione collettiva, imputazione e soggetto, taluno qualifica il condominio come persona giuridica in quanto caratterizzato da organi», ciò che peraltro riflette una concezione della personalità giuridica che non si adatta al condominio, né alla comunione, «perché in esse abbiamo soltanto un modello organizzativo della contitolarità di diritti reali e dei conseguenti rapporti giuridici, cioè una situazione che serve alla disciplina, alla gestione, all'organizzazione della coesistenza di determinati diritti sulla medesima cosa».

Quanto al patrimonio ed allo scopo nel condominio, v. *infra* § 8.

¹¹¹ Trovo perciò condivisibile il giudizio che ravvisa in quel richiamo un «argomento dotato di strana forza di autoconvincimento, premessa, ma mai conclusione, di svariati ragionamenti»: così A. SCARPA, *Le obbligazioni del condominio*, cit., 7, 9, che peraltro nel percorso giurisprudenziale della teoria dell'ente di gestione rinviene «palesi cedimenti» verso il riconoscimento di profili di unitarietà del complesso condominiale, specie nell'ambito dell'attività negoziale, su cui v. *infra* § 7. Ormai il richiamo all'ente di gestione sembra proposto quasi per forza d'inerzia, più per abitudine che non in ragione di una scelta consapevole e ragionata, sostiene A. GIUSTI, *Il condominio*, in *Diritto civile*, diretto da N. LIPARI, P. RESCIGNO, coordinato da A. ZOPPINI, II, *La proprietà e il possesso*, Milano, 2009, 291, per cui riesce difficile comprendere l'affermazione (di E. RUSSO, G. DORIA, G. LENER, *Istituzioni delle*

6. *Il nodo problematico delle obbligazioni condominiali e degli interessi proprietari*

Il nodo problematico delle obbligazioni condominiali, cioè l'allocazione degli effetti dei contratti conclusi in nome e per conto dei partecipanti (art. 1131 c.c.), ha alimentato – come noto – un percorso giurisprudenziale accidentato, che si è trascinato per mezzo secolo e oltre¹¹². Ciò è emblematico della irrisolta ambiguità della vicenda condominiale.

La radice della questione mi sembra riconducibile alla carenza della disciplina codicistica del condominio, tutta schiacciata su una prospettiva proprietaria, tanto attenta ai rapporti patrimoniali tra condomini quanto distratta dai rapporti esterni, quasi che la gestione condominiale possa svolgersi autarchicamente, in modo impermeabile al mercato.

Ecco allora le due norme che si sono a lungo contese il campo: l'art. 1123 c.c. da un lato e, dall'altro, l'art. 1292 c.c.

L'interrogativo di fondo su cui si è acceso il dibattito ha ruotato più che altro attorno al primo dei due articoli: l'art. 1123 c.c. ha rilievo soltanto interno, finalizzato com'è a dettare criteri di ripartizione delle spese condominiali, oppure quelle medesime regole possono riflettersi anche nel rapporto con i creditori?

A proiettare l'art. 1123 ss. c.c. sui rapporti obbligatori depone, in positivo la logica proprietaria, evidentemente preoccupata di evitare di scaricare sui condomini adempienti l'insolvenza dei morosi; in negativo, le non trascurabili complicazioni per i creditori che fossero costretti a suddividere il *quantum* dei loro diritti secondo i parametri stabiliti dall'art. 1123 c.c. e seguenti, che fanno appello non soltanto al criterio aritmetico della quota, ma anche a paradigmi estimativi connessi all'uso (effettivo o potenziale) delle cose e dei servizi comuni¹¹³.

leggi civili, Padova, 2001, 397), secondo cui in dottrina il condominio sarebbe «unanimemente definito» ente di gestione.

¹¹² Per una puntuale ricognizione cronologica, fino alla vigilia dell'intervento delle Sezioni unite n. 9148 del 2008, cfr. A. SCARPA, *Le obbligazioni del condominio*, cit., 94 ss.; per il periodo successivo, che ha visto da un lato la giurisprudenza di nuovo disallinearsi dal *dictum* delle Sezioni unite, dall'altro il sopraggiungere del riformato art. 63, co. 2, disp. att. c.c., v. A.C. NAZZARO, *Solidarietà o parziarietà dell'obbligazione condominiale*, in *Rass. dir. civ.*, 2014, 4, 1175 ss., dove ampi riferimenti di dottrina e giurisprudenza.

¹¹³ Scriveva incisivamente G. BRANCA, *Solidarietà delle obbligazioni dei condomini verso terzi*, nota a App. Milano 24 ottobre 1961, in *Foro pad.*, 1962, I, 1211:

A favore dell'art. 1292 c.c. depone invece, per un verso la marginalizzazione della norma precedente, relegata a risolvere il problema per cui è espressamente dettata, cioè la ripartizione delle spese tra i condomini, per l'altro e contestualmente la valorizzazione dell'argomento sistematico¹¹⁴. Di riflesso, mi pare, urge un'istanza di più efficace tutela del credito (e del mercato) che, inevitabilmente, si scontra con gli interessi proprietari.

Sempre in chiave sistematica, si è insistito sul richiamo all'art. 752 c.c. ed al connesso art. 754 c.c., disposizioni anch'esse legate ad una situazione di contitolarità, qual è la comunione ereditaria. Ora, se prima della riforma la simmetria tra le norme di diritto successorio e quelle condominiali poteva essere contestata (per la mancanza, sul versante condominiale, dell'equivalente dell'art. 754 c.c.)¹¹⁵, alla luce del nuovo art. 63, co. disp. att. (dov'è esplicita la considerazione del versante esterno dei rapporti, atteso che: «I creditori non possono agire nei confronti degli obbligati in regola con i pagamenti, se non dopo l'escussione degli altri condomini», sicché *per tabulas* obbligati sono – anche – i condomini), quel dubbio invero si smorza.

Altro elemento che s'inserisce nella discussione, il nesso tra obbligazione e responsabilità: l'imputazione dei rapporti obbligatori al condominio dovrebbe preludere alla titolarità, da parte del condominio-debitore, di un proprio patrimonio (art. 2740 c.c.).

Aggiornando l'analisi con i dati normativi introdotti dalla riforma, da talune espressioni letterali sembrerebbe persino adamantino un patrimonio «del» condominio (è infatti parola di «situazione patrimoniale del condominio» *ex* art. 1130-*bis* c.c.; di «specifico conto corrente, postale o bancario, intestato al condominio» *ex* art. 1129, co. 7, c.c.; di «confusione tra il patrimonio del condominio e il patri-

«se l'art. 1123 valesse anche per i rapporti fra condomini e terzi, altrettanto dovrebbe dirsi delle norme che lo seguono: di modo che si arriverebbe all'assurdo che ad es. il muratore, al quale è dovuta una somma per la riparazione della scala, non saprebbe con certezza quanto chiedere a ogni condomino e dovrebbe sobbarcarsi al calcolo complicato che, fra condomini, è imposto dall'art. 1124».

¹¹⁴ Premessa l'infondatezza dell'accostamento delle obbligazioni dei comproprietari alle obbligazioni sociali e, dunque, il loro inserimento nell'elaborata categoria delle «obbligazioni collettive», F.D. BUSNELLI, *L'obbligazione soggettivamente complessa. Profili sistematici*, Milano, 1974, 450 ss., ritiene che i comunisti siano obbligati in solido nei confronti del creditore secondo il principio generale dell'art. 1294 c.c., e critica, per insussistenza di «indicazioni direttamente desunte dal diritto positivo», quelle ricostruzioni che soggettivizzando la comunione ne traggono conseguenze in termini di autonomia patrimoniale, a tutto vantaggio del creditore comune nei confronti dei creditori personali dei singoli condomini.

¹¹⁵ Come rileva A. SCARPA, *Le obbligazioni del condominio*, cit., 89.

monio personale dell'amministratore o di altri condomini», ex art. 1129, co. 12, n. 4; di «fondo speciale» ex art. 1135, co. 1, n. 4, c.c.; e infine, ex art. 2959 co. 1, n. 1, c.c., in tema di nota di trascrizione, si legge che: «Per i condominii devono essere indicati l'eventuale denominazione, l'ubicazione e il codice fiscale», con una norma che fa il paio con altra, a suo tempo dettata dalla legge 27 febbraio 1985 n. 52, per gli enti di fatto, della cui soggettività nessuno più dubita).

Poi però, sempre nella trama delle nuove norme, sono riscontrabili alcuni vuoti non meno significativi: non è dato ad esempio di leggere disposizioni simili a quelle che, in altri settori, riguardano la pretesa creditoria ad un «fondo comune» (art. 38 c.c.), o ad un «patrimonio sociale» (art. 2267 c.c.). Se poi si dà un ulteriore sguardo a fattispecie di conclamata separazione patrimoniale¹¹⁶, la carenza si fa

¹¹⁶ Significativo ai fini del confronto può essere l'art. 22 TUF, in tema di separazione tra i beni dell'intermediario e quelli dei clienti: «gli strumenti finanziari e le somme di denaro dei singoli clienti, a qualunque titolo detenuti dall'impresa di investimento costituiscono patrimonio distinto a tutti gli effetti da quello dell'intermediario e da quello degli altri clienti». Pertanto, su quei beni «non sono ammesse azioni dei creditori dell'intermediario o nell'interesse degli stessi», né azioni dei creditori dell'eventuale banca depositaria; sono invece ammesse «le azioni dei creditori dei singoli clienti [...] nei limiti del patrimonio di proprietà di questi ultimi». Al fine di evitare la confusione dei patrimoni, salvo consenso scritto del cliente, gli intermediari «non possono utilizzare, nell'interesse proprio o di terzi, gli strumenti finanziari propri dei clienti, da essi detenuti a qualsiasi titolo», né possono disporre della liquidità dei medesimi clienti.

Sulla natura giuridica dei fondi comuni di investimento, cfr. Cass. 15 luglio 2010, n. 16605, con riferimento all'art. 3 l. 23 marzo 1983, n. 77, istitutiva dei fondi comuni d'investimento («ciascun fondo comune costituisce patrimonio distinto a tutti gli effetti dal patrimonio della società di gestione e da quelli dei partecipanti, nonché da ogni altro fondo gestito dalla medesima società di gestione», norma ora abrogata dal TUF), la cui massima è: «I fondi comuni d'investimento (nella specie un fondo immobiliare chiuso) costituiscono patrimoni separati della società di gestione del risparmio che li ha istituiti, con la conseguenza che, in caso di acquisto immobiliare operato nell'interesse di un fondo, l'immobile acquistato deve essere intestato alla suindicata società di gestione». Cfr. G. AMADIO, *I fondi comuni di investimento: soggetti o oggetti del diritto?*, in *Studi in onore di Giovanni Iudica*, Milano, 2014, 23 s., dove tra l'altro la sottolineatura dell'«equivoco concettuale che affligge molti degli interventi dedicati all'autonomia patrimoniale dei fondi: equivoco che consiste nell'aver trasformato discipline come quella dei fondi stessi (ma anche dei patrimoni destinati a uno specifico affare, del fondo patrimoniale, dei beni destinati a un interesse meritevole ex art. 2645 *ter* c.c. e via dicendo) da tecnica di *specializzazione della responsabilità patrimoniale* dell'unico soggetto, giustificate dalla mera destinazione di parte dei suoi beni allo scopo, in riconoscimento di altrettanti *nuovi centri di imputazione*; i quali, viceversa, potrebbero dirsi necessari solo ove, a quella destinazione, si accompagnasse altresì la

ancor più vistosa: manca una disposizione ispirata al modello previsto dall'art. 38 c.c., che ascrive la responsabilità solidale alle persone che rappresentano l'ente¹¹⁷; manca una regola che inibisca ai creditori l'azione sul patrimonio che si vuol rendere autonomo¹¹⁸. E mancano pure limiti al potere di disposizione di quel medesimo patrimonio.

predisposizione di una distinta articolazione organizzativa dell'attività volta a realizzarla».

Per un recente riscontro giurisprudenziale in tema di *trust*, Cass. 27 gennaio 2017, n. 2043, in *Giur. it.*, 2017, 1817 ss., con nota di M. RIZZUTI, *La soggettività dei patrimoni destinati ai fini della trascrizione*.

In un tempo in cui è il legislatore ad “impadronirsi” delle categorie, come accade nella disciplina del contratto di rete – cfr. M. D'AURIA, *L'organo comune e la governance nel contratto di rete: il nodo della soggettività*, in V. CUFFARO (a cura di), *Contratto di rete di imprese*, Milano, 2016, 117 ss. –, la soggettività non è l'esito della ricostruzione dell'interprete.

Quanto ai patrimoni separati nella società per azioni, v. A. ZOPPINI, *Autonomia e separazione del patrimonio, nella prospettiva dei patrimoni separati della società per azioni*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, 545 ss., dove in particolare (a p. 558 s.) l'affermazione secondo cui: «Non credo possa dubitarsi che il nostro sistema si avvalga della soggettivizzazione come tecnica e modello di organizzazione dell'imputazione e tenda di preferenza a rappresentare in termini di disciplina del soggetto metaindividuale quelle che sono regole che incidono sui beni». Del che, secondo l'Autore, danno prova tra l'altro le operazioni giurisprudenziali «che mirano a riconoscere una soggettività nel *trust* (...) o nel condominio degli edifici».

Ulteriori rilievi e confronti su diversi istituti, compreso il condominio, in S. LANDINI, M. RIZZUTI, J. BASSI, N. RUMINE, *Brevi riflessioni sulla soggettività. Giurisprudenza e prassi*, in IANUS, 2015, 115 ss., specie 134 ss.

Per una riflessione più ampia attorno al passaggio, non inedito, dai soggetti agli oggetti, dall'individuo al patrimonio, con «la possibilità, oggi sotto gli occhi di tutti, di avere una «pluralità di patrimoni» senza ricorrere a nuove «soggettività», ossia di modificare l'originario rapporto biunivoco tra soggetto e patrimonio», v. A. JANNARELLI, *Brevi note a proposito di «soggetto giuridico» e di «patrimoni separati»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, 1253 ss.

¹¹⁷ Lo nota G. MARINO, *Riflessioni in tema di associazioni non riconosciute e figure affini*, cit., 700, nota 17, che richiama la giurisprudenza e parla di «diritti parziari» che, a differenza dell'associazione, «vivono nella comunione o nel condominio».

¹¹⁸ Rileva E.V. NAPOLI, *Il condominio negli edifici*, Padova, 2000, 359 s.: «ci sembra che il riferimento al patrimonio autonomo [...] sia da escludere in quanto appare improbabile una configurazione autonoma delle parti comuni. La inscindibilità delle stesse dall'unità immobiliare cui ineriscono basterebbe infatti ad escluderne l'aggregabilità autonoma».

Peraltro, all'indomani della riforma, in un caso di opposizione contro il pignoramento del conto corrente bancario da parte del condominio, che eccitava la mancata applicazione del criterio della parziarietà delle obbligazioni condominiali, il Tribunale di Milano, con ordinanza del 27 maggio 2014, respingeva l'istanza di sospensione dell'esecuzione, così motivando: a) il conto bancario è autonomo rispetto

Certo è che, a differenza ad esempio di quel che prevede sempre l'art. 38 c.c., a proposito delle «persone che hanno agito in nome e per conto dell'associazione» non riconosciuta, nel condominio si verifica una netta «scissione»¹¹⁹ tra il potere di agire dell'amministratore e l'imputazione dei relativi effetti. Di contro – ormai è *ius receptum* – la pretesa creditoria è azionabile direttamente verso i singoli condomini ai sensi e nei termini dell'art. 63, co. 2, disp. att. c.c. Si potrà discutere della ragionevolezza della soluzione adottata, ma è indubitabile che la norma, a motivo del beneficio della preventiva escussione, non configura un'obbligazione né solidale né parziaria in capo a tutti i condomini, bensì una responsabilità sussidiaria dei condomini *in bonis*¹²⁰.

Tale conclusione, se da un lato presuppone l'imputazione dell'obbligazione principale al gruppo dei condomini, e non a caso alcuni poteri e doveri imposti all'amministratore sono chiaramente finalizzati all'adempimento della relativa prestazione (artt. 1130, co., n. 3, e 63, co. 1, disp. att. c.c.), dall'altro lato trae conforto dal fatto che né la fonte, né lo svolgimento del rapporto obbligatorio sono di regola rimessi all'iniziativa e all'attività giuridica dei condomini *uti singuli*.

al patrimonio dei condomini, in forza dell'art. 1129, co. 7, c.c.; b) il saldo del conto bancario condominiale è ad immediata disposizione del correntista condomino, a norma dell'art. 1852 c.c., secondo cui il deposito, l'apertura di credito o altre operazioni sono regolate in conto corrente, con la conseguenza che il correntista può disporre in qualsiasi momento delle somme risultanti a suo credito, salva l'osservanza del termine di preavviso eventualmente pattuito. Ho attinto l'informazione da M. REZZONICO, *Il pignoramento del conto bancario condominiale*, in *Il piccolo proprietario di casa*, marzo-aprile 2015, 5.

¹¹⁹ Espressione di A.C. NAZZARO, *Solidarietà o parziarietà*, cit., 1185.

¹²⁰ Così, in ragione dell'autonoma rilevanza della gestione condominiale e del comune interesse del gruppo, A.C. NAZZARO, *Solidarietà o parziarietà*, cit., 1201 ss. Costruiscono in altro modo la situazione soggettiva in esame, i commentatori del nuovo art. 63, co. 2, disp.att., c.c.: come una sorta di fideiussione *ex lege* (A. SCARPA, *I debiti del condominio verso i terzi*, in *Giur. mer.*, 2013, 3, 575; seppur in altra prospettiva, anche R. CORONA, *Profili della riforma delle norme sul condominio*, in *Giur. it.*, 2013, 1706, coglie un parallelismo con le obbligazioni personali di garanzia, a motivo dei caratteri di accessoria e sussidiarietà; più estesamente, Id., *Le obbligazioni dei condomini. Per farla finita con la solidarietà*, Milano, 2013); come doppio livello di solidarietà, quello dei condomini morosi e quello dei condomini solventi, è la progettazione di V. COLONNA, *Del condominio negli edifici*, in A. JANNARELLI, F. MACCARIO (a cura di), *Della proprietà*, sub art. 1129, in *Comm. c.c. Gabrielli*, Torino, 2013, 383. R. SICLARI, *Le obbligazioni condominiali fra dogmatica e prassi*, in U. BRECCIA, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Le «nuove» obbligazioni solidali. Principi europei, orientamenti giurisprudenziali, interventi legislativi*, London, 2015, 107, 120 s. sistematicamente costruisce una duplice responsabilità patrimoniale, quella dell'ente condominiale e quella solidale e «(diseguale) ad interesse comune» dei singoli condomini.

7. Condominio quale parte contrattuale, con particolare riferimento all'appalto

Condominio e contratto possono sembrare istituti slegati e non componibili, collocati come sono in due libri del codice diversi ed evocativi di categorie e situazioni distinte.

Tutt'altra immagine restituisce la prassi negoziale che all'autonomia contrattuale affida la cura di interessi che, stando alla disciplina codicistica, rimarrebbero pressoché del tutto sommersi.

Non c'è bisogno di richiamare la natura contrattuale del regolamento approvato da tutti i condomini, magari predisposto dal costruttore, in cui si può ben ravvisare uno strumento che, taciuto dal codice, si attaglia a conformare tanto la proprietà delle parti comuni che quella delle singole unità immobiliari¹²¹.

È attraverso il contratto che la compagine condominiale si allarga fino ad includere il conduttore¹²².

E ancora, sempre per contratto si costituisce il rapporto tra condomini ed amministratore, il quale per integrazione (art. 1374 c.c.) è certamente gravato da obblighi legali (art. 1130 c.c.), il cui adempimento postula il compimento di atti giuridici, sicché ben si comprende come quel rapporto sia tradizionalmente – ora anche legislativamente – accostato, ancorché non identificato, con lo schema del mandato¹²³.

¹²¹ Che prevedono ora l'uso esclusivo da parte del singolo condomino o di un gruppo di condomini di alcune parti comuni, fermo restando l'appartenenza collettiva, ora patti negoziali che richiamano la «destinazione oggettiva» quale criterio sussidiario per individuare le parti comuni, ora convenzioni che configurano una riserva di costruire ed altre ancora: l'elenco in D. SPALLANZANI, *Il notariato nell'evoluzione del condominio*, in E. MARMOCCHI (a cura di), *Il condominio negli edifici tra realtà e personalità*, cit., 68 ss. V. anche *infra* cap. III, § 8.

¹²² Su cui, più ampiamente, cap. III, § 2.

¹²³ Esplicito ora il richiamo, pur nei limiti della compatibilità, alla disciplina del mandato nell'art. 1129, co. 15, c.c. Ciò che però non implica un'identità tipologica, come invece opinano alcuni commentatori della riforma, tra cui P. GIUGGIOLI, M. GIORGETTI, *Il nuovo condominio. Commento alla legge di riforma n. 220/2012*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, Milano, 2013, 269 ss.; anche secondo P. PETRELLI, *L'amministratore del nuovo condominio*, cit., 64, la nuova disciplina reca «precise indicazioni sulla natura del rapporto di amministrazione» nel senso del mandato, mentre reputa «ormai inadeguata l'icona classica del "mandatario"» A. SCARPA, *L'amministratore condominiale*, cit., 118, 123. Del resto, non è che, in ragione dell'analogo rinvio di cui all'art. 1555 c.c., si possa identificare la permuta con la vendita.

Senza addentrarmi nella complessa tematica, sia la dottrina che la giurisprudenza non hanno mancato di cogliere la specificità del rapporto per quanto lo si voglia ricondurre al mandato, figura da cui peraltro prende le distanze già il richiamo alla

Gli atti dell'amministratore consistono per lo più in contratti stipulati in «rappresentanza dei partecipanti» (art. 1131, co. 1, c.c.); ad essi attiene la fase dinamica del rapporto di condominio, la gestione.

Consideriamo allora uno dei tipi contrattuali più ricorrenti in ambito condominiale, l'appalto (art. 1655 c.c.).

Il principio consensualistico postulerebbe l'unanimità dei consensi e dunque la conclusione di tanti contratti di appalto quanti sono i condomini. Tuttavia, la regola collegiale che opera nel condominio, attraverso il principio maggioritario, riduce ad unità la molteplicità delle volontà individuali, sicché il contratto di appalto è unico¹²⁴. Nella

nozione di ufficio di diritto privato: G. BRANCA, *Comunione*, cit., 557. Secondo G. BENNACCHIO, *Comunione e condominio*, Torino, 1976, 178, la posizione giuridica dell'amministratore, «pur essendo nel campo del diritto privato, soddisfa a un'esigenza che esorbita dall'interesse meramente privato, quale quella di assicurare uno svolgimento il più possibile disciplinato della vita di tante famiglie all'interno di un edificio». R. AMAGLIANI, *L'amministrazione e la rappresentanza degli interessi condominiali*, Milano, 1992, 134 ss., ricostruisce le linee di un tipico contratto di amministrazione.

Quale che sia il più attendibile inquadramento teorico (da cui mette in guardia A.C. NAZZARO, *Solidarietà o parziarietà*, cit., 1179, dove ulteriori richiami di dottrina e giurisprudenza), mi sembra interessante verificare, anche attraverso il confronto tra la vecchia e la nuova disciplina, l'evoluzione della posizione dell'amministratore che, da mandatario, mero esecutore delle delibere assembleari, diventa sempre più «gestore»: così, all'indomani della riforma, v. A. SCARPA, *Condominio (riforma del)*, in <http://bddx.leggiditalia.it>, 2013; sotto la vigenza del codice del 1942, si era già espresso in termini simili G. DATILO, *La rappresentanza giudiziale dell'amministratore di condominio*, cit., 105. L'elemento della professionalizzazione era stato colto anche da R. VIGANÒ, «Trittico» in tema di responsabilità nel condominio negli edifici, in *Arch.loc.cond.*, 1998, 656. In tal senso v. anche cap. III, § 3. *De iure condendo*, nel senso di un'«espansione della capacità giuridica del condominio», volta a creare condizioni di maggiore autonomia patrimoniale amministrativa e statutaria, al fine di favorire una gestione migliorativa e non meramente conservativa, scriveva N. SCRIPPELLITI, *Capacità giuridica, nuova frontiera del condominio*, cit., 361 ss., i cui suggerimenti peraltro non mi sembrano siano stati molto ascoltati dal legislatore del 2012 (su cui v. anche cap. III, § 4).

¹²⁴ Riferendosi anche ai condomini che «affidano ad un appaltatore l'incarico di eseguire delle modifiche alle parti comuni», D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, in *Commentario del Codice civile Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 2007, 4ª ed., 111 s., chiariscono che si tratta «di un solo contratto, che si caratterizza per il fatto che all'unica parte committente partecipano in *joint venture* più soggetti [...]». Si verifica qui, insomma, una ipotesi speculare dal punto di vista della struttura a quella [...] delle *joint venture* tra appaltatori. Questi soggetti stipuleranno un accordo (appunto un contratto di *joint venture*) con il quale disciplinano i rapporti interni tra loro e quelli esterni verso l'appaltatore. I committenti potranno dar vita ad un ente *ad hoc*, dotato di personalità giuridica, il quale stipulerà, per conto dei committenti, il contratto di appalto, oppure potranno agire in «associazione temporanea» come unica parte

sequenza procedimentale, in base alle norme dettate in tema di competenze di assemblea ed amministratore, prima la collettività delibera al suo interno, dopodiché la determinazione assunta sarà manifestata all'esterno¹²⁵.

Quanto all'oggetto dell'appalto, nel contesto condominiale sarà circoscritto necessariamente alle parti comuni¹²⁶, benché l'esecuzione dell'appalto stipulato per lavori su singole unità immobiliari non sia affatto avulsa dal contesto, se soltanto si pone mente al divieto di eseguire «opere che rechino danno alle parti comuni» (art. 1122 c.c.)¹²⁷. Limite che incombe senz'altro sul proprietario, ma non è indifferente neanche per l'appaltatore, il quale deve eseguire l'opera a regola d'arte (art. 1660, co. 1, c.c.) e, quindi, sarà tenuto ad opporsi all'intervento che gli fosse richiesto dal committente, tale da compromettere la stabilità, la sicurezza o il decoro architettonico dell'edificio.

Si supponga poi che l'appalto abbia ad oggetto interventi riconducibili nella nozione di innovazione, magari gravosa o voluttuaria (artt. 1120, 1136 co. 5, 1121 c.c.). Tra le innovazioni potrebbero occorrere quelle dirette all'abbattimento delle barriere architettoniche (art. 2, co. 1, l. 9 gennaio 1989, n. 13) ovvero, in tema di handicap,

contrattuale, sia pure soggettivamente complessa, verso l'appaltatore. Per quanto concerne i rapporti tra committente e appaltatore, in mancanza di specifiche pattuizioni in senso contrario espressamente contenute nel contratto di appalto, deve ritenersi che ciascun committente potrà pretendere l'adempimento dell'intero appalto nei confronti dell'appaltatore in considerazione della regola della indivisibilità dell'appalto [...], mentre l'appaltatore potrà pretendere dal singolo committente l'intero compenso pattuito in considerazione della regola generale della solidarietà passiva».

¹²⁵ Scriveva D. RUBINO, *Le associazioni non riconosciute*, Padova, 1952, 2ª ed., 112 s.: «per la conclusione dei contratti, di qualsiasi tipo e categoria (anche dei contratti associativi) si richiede il consenso, cioè la concordanza delle manifestazioni di volontà delle due o più parti, in tanto si diviene parte contrattuale in quanto si è manifestata la propria volontà adesiva; nella deliberazione, invece, la volontà della maggioranza s'impone così agli assenti come alla minoranza dissenziente, la cui volontà rimane paralizzata per quanto riguarda la determinazione del contenuto dell'atto [...] e la deliberazione è legalmente formata, ed efficace di fronte a tutti i soggetti per cui è chiamata ad operare, quando abbia raccolto la maggioranza richiesta [...]. Il principio maggioritario è una manifestazione dell'esigenza che l'interesse della collettività prevalga sull'interesse personale dei singoli [...] e della esigenza, tutta pratica, di snellire ed agevolare le manifestazioni volitive della collettività».

¹²⁶ Ancorché in pratica possa «capitare che, nella stipula del contratto, l'amministratore assuma obblighi per opere che riguardino sia la proprietà comune sia le proprietà esclusive: si pensi all'esecuzione di lavori sulla facciata dell'edificio condominiale, con previsione di interventi anche sui balconi di proprietà esclusiva» (S. REZZONICO, M. REZZONICO, *Manuale del condominio*, cit., 122).

¹²⁷ V. cap. III, § 6.

le «opere edilizie» cui si riferisce l'art. 24 della legge-quadro 5 febbraio 1992, n. 104. Potrebbe altresì trattarsi di atto di conservazione e godimento delle parti comuni, ovvero di servizi d'interesse comune (art. 1123, co. 1, c.c.). Potrebbe verificarsi una fattispecie tra quelle delineate negli artt. dal 1124 al 1127 c.c. – manutenzione e ricostruzione delle scale, manutenzione e ricostruzione di soffitti, volte e solai, e così via – o, ancora, un'opera di ordinaria o straordinaria amministrazione, nel qual caso potrebbe o meno darsi il presupposto dell'urgenza, con tutto quel che ne segue (artt. 1134, 1135 e 1136 c.c.). L'appalto poi potrebbe essere funzionale a costruire un'opera o produrre servizio connesso alla «gestione dei servizi di riscaldamento e di condizionamento d'aria» (art. 10, l. 27 luglio 1978, n. 392). Si potrebbe trattare di interventi «volti al contenimento del consumo energetico degli edifici stessi e all'utilizzazione delle fonti di energia» (art. 26, co. 2, l. 9 gennaio 1991, n. 10) o, ancora, di «innovazioni relative all'adozione di sistemi di termoregolazione e di contabilizzazione del calore e per il conseguente riparto degli oneri di riscaldamento in base al consumo effettivamente registrato» (art. 26, co. 5, l. n. 10 cit.). Anche i lavori di installazione, ampliamento e manutenzione sia ordinaria che straordinaria degli impianti elettrici, di riscaldamento, radiotelevisivi ed altri, disciplinati da atti di normazione secondaria¹²⁸, possono preludere ad un contratto di appalto.

Insomma: quel che preme evidenziare è che, alle distinzioni fin qui evocate si ricollega un differenziato regime delle competenze. A seconda della fattispecie cambierà la sequenza procedimentale¹²⁹.

Se ad esempio si rendesse necessaria un'opera di manutenzione straordinaria, che tra l'altro implicherà i contratti economicamente più impegnativi, di regola ad essa «provvede» – così si esprime l'art. 1135 c.c. – l'assemblea dei condomini. E quel «provvedere» sta per

¹²⁸ Decreto del Ministero dello sviluppo economico 22 gennaio 2008 n. 37. Ai sensi dell'art. 10 dello stesso decreto, «Per la manutenzione degli impianti di ascensori e montacarichi in servizio privato si applica il D.P.R. 30/04/1999, n. 162 e le altre disposizioni specifiche».

Il menzionato decreto in materia di impianti non menziona espressamente il condominio, né prevede *quorum* assembleari in deroga al regime codicistico. Piuttosto esso prevede altri effetti civilistici, da un lato imponendo al committente – compreso il condominio – un obbligo di contrarre con imprese abilitate (art. 8, co. 1), dall'altro sanzionando di nullità i patti stipulati con le imprese non abilitate (art. 15, co. 7). Da notare che l'esecuzione del contratto deve essere documentata dal rilascio della dichiarazione di conformità dell'opera (art. 6).

¹²⁹ Con le difficoltà esegetiche connesse a nozioni dai contorni non ben definiti e certi, come si vedrà nel paragrafo seguente.

deliberare e, prim'ancora, discutere ed istruire la discussione. Tutte attività che dovranno incanalarsi lungo il giusto percorso¹³⁰.

Ad ogni modo, per enucleare le regole del caso concreto bisognerà attingere alla disciplina della specifica «formazione collettiva», che è il condominio. Sarà allora probabile constatare che su di esso non tutto è previsto e regolato dal codice¹³¹, seppur riformato¹³².

¹³⁰ La «preventiva convocazione di tutti all'assemblea, con indicazione degli argomenti da trattare», compreso il contratto di appalto; «la successiva partecipazione alla sessione in *quorum* minimi prestabiliti e variamente definiti; la (eventuale) discussione ed il confronto tra opinioni diverse su ciascuno degli argomenti posti all'ordine del giorno, in modo da consentirne la valutazione per un consapevole esercizio del voto; e, su ognuno, il formarsi della conseguente deliberazione dell'assemblea, appunto attraverso votazioni dai *quorum* sempre prefigurati»: così G. GALLI, *Formazioni collettive e verbali di assemblee*, in R. FAVALE, B. MARUCCI (a cura di), *Studi in memoria di Vincenzo Ernesto Cantelmo*, Napoli, 2003, I, 807.

¹³¹ Per esempio, l'art. 67, co. 5, disp. att. c.c. dà diritto di voto all'usufruttuario «negli affari che attengono all'ordinaria amministrazione e al semplice godimento delle cose e dei servizi comuni». In argomento, anticipando un dibattito attorno alla convocazione dell'inquilino che avrebbe preso spunto dall'art. 6, co. 2, l. 22 dicembre 1973, n. 841, precedente del similare art. 10 della l. n. 392 del 1978 (su cui *infra* cap. III, § 2), G. BRANCA, *Comunione*, cit., 466 s., si domandava: «quando all'ordine del giorno è qualcosa che non ecceda la semplice amministrazione, deve essere convocato personalmente l'usufruttuario?». E considerato «debole il rilievo che il cit. art. 67, comma 3, mentre dà l'esercizio del diritto di voto all'usufruttuario, non dichiara obbligatoria la sua convocazione», partendo dal rilievo che l'«appartamento in usufrutto, nel condominio, conta per uno», concludeva che «all'esterno della comunione del piano, entro il condominio, figura quale membro sempre il proprietario fino a quando l'usufruttuario, che ha avuto solo rapporti con lui, non v'è entrato facendosi conoscere». Per F. GIRINO, *Assemblea condominiale e negozio giuridico*, in *Giur. it.*, 1985, IV, 291, «non si vedono ragioni di incompatibilità per l'applicazione all'uso e all'abitazione delle disposizioni relative all'usufrutto».

¹³² Per esempio l'art. 66 disp. att. c.c., nella versione anteriore alla riforma, poco o nulla disponeva a proposito delle formalità per la convocazione, che è comunque demandata all'amministratore «quando questi lo ritiene necessario o quando ne è fatta richiesta da almeno due condomini che rappresentino un sesto del valore dell'edificio. Decorsi inutilmente dieci giorni dalla richiesta, i detti condomini possono provvedere direttamente alla convocazione». Ne deriva un meccanismo prima di stimolo, poi di sostituzione in caso di perdurante inerzia dell'amministratore, in «mancanza» del quale «l'assemblea tanto ordinaria quanto straordinaria può esser convocata a iniziativa di ciascun condomino». A volte la norma dice e non dice: si guardi all'ultimo comma dell'art. 1136 c.c. – «Delle deliberazioni dell'assemblea si redige processo verbale da trascrivere in un registro tenuto dall'amministratore», riscritto in occasione della riforma del 2012, ma con qualche semplice variazione lessicale («Delle riunioni dell'assemblea si redige processo verbale da trascrivere nel registro tenuto dall'amministratore») – che nulla chiarisce in ordine a quel «si redige», a chi cioè sia tenuto a redigere e sottoscrivere quel verbale. Nel silenzio normativo la ri-

Sui punti in tutto o in parte ignorati dalla legge, potrà eventualmente venire in soccorso il regolamento¹³³; altrimenti sarà compito dell'interprete ricercare, nell'ordito del sistema, soluzioni e risposte.

Al di là delle lacune, si può supporre che l'amministratore che convoca l'assemblea, o anche il singolo condomino che nell'inerzia assuma l'iniziativa in tal senso (art. 66, 2° co., disp. att. c.c.), sia legittimato ad indicare non soltanto l'argomento all'ordine del giorno, ma anche taluni aspetti del regolamento contrattuale, in modo da approvare, se del caso in più sedute, una proposta di appalto sufficientemente circostanziata ed articolata¹³⁴. Potrà darsi anche che all'assemblea siano invitati tecnici od incaricati delle imprese; anche da loro potrebbe venire l'indicazione di contenuti contrattuali da sottoporre alla discussione¹³⁵.

sposta è ovviamente rimessa all'interprete e dinanzi all'art. 2375, co. 1, c.c., che affronta e risolve la stessa questione in ambito societario, G. GALLI, *Formazioni collettive e verbali di assemblee*, cit., 823, retoricamente si chiede: «Ma, rispetto ad un verbale di assemblea, perché di questo limitato problema si tratta, sussistono davvero le supposte ragioni dogmatiche di incompatibilità? Oppure un tale verbale è comunque un documento, dall'uguale contenuto, a prescindere dal tipo di ente per la cui assemblea è richiesto, società o condominio che sia?».

¹³³ Magari predisposto sul modello di quelli elaborati dalle Camere di Commercio, su cui mi permetto di rinviare a A. BUCELLI, *Contratti del consumatore e Camere di commercio. Riflessioni da un'esperienza sul campo*, in *Scritti in onore di Vito Rizzo. Persona, mercato, contratto e rapporti di consumo*, Napoli, 2017, 179 ss. Per esempio, sulla questione prospettata nella nota precedente il regolamento-tipo della Camera di commercio di Firenze, dopo aver ripetuto l'espressione del codice «si redige», precisa che il «verbale deve essere firmato dal presidente e dal segretario dell'assemblea» (art. 16).

¹³⁴ Quanto all'ordine del giorno, nel silenzio legislativo si è discusso delle indicazioni minime che esso dovrebbe recare per rendere sufficientemente edotti i condomini degli argomenti in discussione (cfr. D. PERETTI GRIVA, *Il condominio delle case divise in parti*, Torino, 1960, 469). Di sicuro un limite al dettaglio dell'informazione e della documentazione preparatoria non è previsto; semmai è l'eccessiva genericità – ad esempio inserire la dizione «varie ed eventuali», eppoi discutere e decidere su argomenti importanti – ad integrare un motivo d'impugnativa della delibera assembleare.

¹³⁵ Sul processo decisionale la sensibilità pratica indica modalità operative e cautele: «La prassi suggerisce che una volta identificato il problema, l'assemblea affidi all'amministratore il compito di rintracciare il professionista e le imprese edili per risolverlo, rimandando a successiva convocazione l'esame dei preventivi. L'ideale è quando l'amministratore viene affiancato da un gruppo di condomini un po' più esperti, in genere i consiglieri di condominio, che si assumono alcune responsabilità. Anche perché, se il progettista, il direttore dei lavori o l'impresa sono identificati dai consiglieri, divengono più difficili comportamenti poco corretti dell'amministratore o dell'impresa. Un'altra cautela è che i professionisti che progettano o controllano i

Ulteriore fattispecie che potrebbe sfociare in una proposta contrattuale discende dall'art. 1135 ult. comma, c.c. Sussistendo gli estremi dell'urgenza, l'intervento di manutenzione straordinaria può essere autonomamente deciso dall'amministratore, salvo l'obbligo di «riferirne» nella prima assemblea utile. «Riferirne» – dice la norma – e non «ratificare», come se si trattasse di contratto concluso da *falsus procurator*. È da ritenere infatti che non vi sia difetto di rappresentanza in chi è investito *ex lege* del potere¹³⁶. Anche nell'esercizio della discrezionalità in tal modo riconosciutagli, l'amministratore potrà introdurre nelle trattative un determinato contenuto contrattuale. Vero che l'urgenza dell'affare può mettergli fretta, che notoriamente è cattiva consigliera, ma proprio perché il tempo scarseggia, piuttosto che improvvisare un accordo incompleto ed insoddisfacente, può essere preferibile affidarsi ad un legale, nel qual caso alla stipulazione di un contratto di appalto se ne aggiungerà un altro (d'opera professionale).

L'urgenza può giustificare un ulteriore itinerario, questa volta non istituzionale. È il singolo condomino che può agire autonomamente ai sensi dell'art. 1134 c.c.: egli ha diritto al rimborso delle spese sostenute «per le cose comuni senza autorizzazione dell'amministratore o dell'assemblea», purché ricorra ancora l'urgenza. Il contratto qui è concluso dal singolo che s'ingerisce nella gestione dell'interesse collettivo¹³⁷; a quelle condizioni esso sortisce effetti sugli altri condomini.

lavori non siano indicati dalle imprese, così da evitare confusioni tra controllore e controllato [...] Insieme al progetto e al capitolato va predisposto il contratto, con i tempi di esecuzione (magari scanditi nelle varie fasi), le rate di pagamento, le eventuali penali per ritardi, i limiti di incremento dei prezzi per imprevisti documentati e per aumento del costo dei materiali, le eventuali fidejussioni date dalla ditta esecutrice dei lavori, la suddivisione delle spese burocratiche (oneri Dia, occupazione dello spazio pubblico, eccetera), le assicurazioni sulla regolarità contributiva e sulle norme di sicurezza del lavoro e ogni altra condizione che eviti brutte sorprese. Talvolta condizioni generali del contratto sono predisposte dall'impresa: non per questo bisogna rinunciare a discuterle e modificarle nell'interesse del condominio» (S. REZZONICO, *La prassi per le opere straordinarie in condominio*, in www.confappi.it, 12 ottobre 2009).

¹³⁶ Che si tratti di un potere e non di un dovere lo pensa G. BRANCA, *Comunione*, cit., 546, che in base ai principi *ex art.* 2031 c.c. sposta comunque sul condominio gli effetti del contratto, anche se non sussistesse l'urgenza, non essendo previsto il diritto di rimborso a differenza dell'art. 1134 c.c. Inoltre (a p. 512), l'Autore intravede sì una ratifica da parte dell'assemblea, ma nella ben diversa fattispecie dell'art. 1131, co. 3, c.c., che espressamente muove dal presupposto che la «citazione o il provvedimento abbia un contenuto che esorbita dalle attribuzioni dell'amministratore».

¹³⁷ Per un riferimento alla *negotiorum gestio*, cfr. D. PERETTI GRIVA, *Il condominio delle case divise in parti*, cit., 367.

Particolarmente significativo mi pare il raffronto tra l'art. 1134 c.c. ed il parallelo regime della comunione, in cui il diritto al rimborso delle spese necessarie per la conservazione della cosa comune sostenute dal singolo partecipante è subordinato non all'urgenza, bensì alla «trascuranza» (art. 1110 c.c.) degli altri partecipanti o dell'amministratore¹³⁸. Ciò a dimostrazione di una restrittiva attribuzione, nel condominio, di poteri di gestione *uti singuli*¹³⁹.

L'elenco delle possibili situazioni potrebbe continuare, magari evocando fattispecie previste da leggi speciali in cui si rinvencono *quorum* deliberativi volti a snellire deliberazioni aventi per oggetto con-

¹³⁸ Cass. 12 ottobre 2011, n. 21015, ma già Cass. SS.UU. 31 gennaio 2006, n. 2046 (pubblicata tra l'altro in *Dir. giur.*, 2006, 118 ss., cit.) spiegano il maggior rigore della norma condominiale nell'ammettere interferenze nell'amministrazione, rilevando un distinguo ricorrente nel ragionamento dei giudici: mentre nella comunione i beni comuni costituiscono l'utilità finale del diritto dei partecipanti, i quali possono decidere di provvedere personalmente alla loro conservazione, le parti comuni nel condominio producono utilità strumentali al godimento dei beni individuali.

¹³⁹ In dottrina, nel senso della preclusione dei poteri di gestione in capo ai condomini, v. per tutti R. AMAGLIANI, *L'amministrazione e la rappresentanza degli interessi condominiali*, cit., 154, che discute di poteri distribuiti tra assemblea ed amministratore, ancorché controbilanciati da poteri di revoca dell'amministratore (*Ibidem*, 203 e nota 227), nonché da poteri di controllo dei singoli condomini.

Sotto questo profilo mi sembra ancora una volta indicativo il confronto con il regime della comunione ordinaria, da cui emergono gli ampi poteri individuali di amministrazione, anche con riferimento al concetto di «trascuranza» di cui all'art. 1110 c.c., che sono al centro della ricostruzione di G.R. FILOGRANO, *Quota e bene comune nella comunione ordinaria*, cit., 65 ss., 118 nota 47.

Che viceversa, nel condominio, l'art. 1134 c.c. confermi il principio dell'«esclusività» della gestione condominiale da parte dell'assemblea e dell'amministratore, giustificando l'iniziativa del singolo condomino unicamente nei casi urgenti, è principio acquisito in giurisprudenza. Ne consegue che il condomino che abbia assunto di propria iniziativa (ossia senza autorizzazione degli organi condominiali) la gestione della cosa comune sostenendo le relative spese, potrà ottenerne il rimborso dagli altri condomini, unicamente ove provi di aver agito in via di urgenza, ossia in caso di necessità di intervento senza ritardo e senza poter avvertire tempestivamente l'amministratore o gli altri condomini (Cass. n. 27519/2011). Ciò in quanto nel condominio i beni comuni rappresentano utilità strumentali al godimento dei beni individuali, sicché la legge regolamenta con maggior rigore la possibilità che il singolo possa interferire nella loro amministrazione (Cass. n. 21015/2011). È pacifico che debbano considerarsi «urgentissimi», in base a quanto disposto dall'art. 1134 c.c., quei lavori che valgono a rimuovere un pericolo effettivo, anche se non imminente, alla stabilità dell'edificio, ovvero ad assicurarne la funzionalità. [...] l'urgenza va commisurata alla necessità di evitare che la cosa comune arrechi a sé o a terzi o alla stabilità dell'edificio un danno ragionevolmente imminente, e/o alla necessità di restituire alla cosa comune la sua piena ed effettiva funzionalità (cfr. Cass. 19 dicembre 2011, n. 27519; in tal senso anche Cass. 3 settembre 2013, n. 20151)

tratti riguardanti beni o servizi comuni. Anche in tale ambito non mancano meccanismi sostitutivi od alternativi nel caso in cui la volontà collettiva tardi ad esprimersi o addirittura si ponga in rotta di collisione con un disegno normativo che favorisce interventi di spessore personalistico e sociale¹⁴⁰, senza che ciò vada ad inficiare il ruolo portante dell'organizzazione collettiva.

Dopo che l'assemblea ha deliberato la stipulazione di un contratto, ad esempio l'appalto per un'opera di manutenzione straordinaria, spetta all'amministratore manifestare all'esterno la volontà comune; è lui che, dovendo eseguire le deliberazioni assembleari (art. 1131, co. 1, n. 1, c.c.), in forza del potere di rappresentanza che gli spetta (art. 1131 c.c.) conclude il contratto e lo sottoscrive, sempre che sia stata adottata la forma scritta¹⁴¹. E dovrà stipularlo nei termini deliberati dall'assemblea. Ciononostante non appare imprescindibile che dalla deliberazione assembleare scaturisca il testo integrale del contratto; è sufficiente che siano delineati gli elementi essenziali, il *minimum* per individuare una proposta. Del che mi pare di poter trarre conferma dall'art. 1131, co. 1, c.c., dov'è scritto che i limiti al potere di rappresentanza dell'amministratore discendono dalle attribuzioni così come definite dalla legge, ma anche dal regolamento e dall'assemblea, e tanto l'uno che l'altra possono conferire «maggiori poteri», sicché, una volta fissati gli elementi identificativi della proposta, l'assemblea

¹⁴⁰ Si consideri ad esempio l'art. 2, co. 2 della citata legge n. 13: «Nel caso in cui il condominio rifiuti, o non assuma entro tre mesi dalla richiesta fatta per iscritto, le deliberazioni di cui al comma 1», concernenti le innovazioni dirette ad eliminare le barriere architettoniche, «i portatori di handicap, ovvero chi ne esercita la tutela o la potestà di cui al titolo IX del libro primo del codice civile, possono installare, a proprie spese, servo scala nonché strutture mobili e facilmente rimovibili e possono anche modificare l'ampiezza delle porte d'accesso, al fine di rendere più agevole l'accesso agli edifici, agli ascensori e alle rampe dei garages». L'esegesi di tale norma ne rileva la coerenza con il sistema delle innovazioni; quel che è consentito al portatore di handicap – non necessariamente condomino – non è un cambiamento di destinazione della cosa comune, bensì una forma più intensa di utilizzazione da parte del singolo. M.F. BLANGETTI, *La disciplina delle innovazioni e in generale degli interventi modificativi dello status quo nel condominio. Principii. Obiettivi. Modalità e criteri operativi*, in Atti del Convegno su *Handicap e condominio*, Piacenza, 1995, 30.

¹⁴¹ Per il contratto di appalto non sussiste alcun vincolo di forma *ad substantiam* né *ad probationem*, tuttavia i pratici ne raccomandano la redazione per iscritto (S. REZZONICO, G. TUCCI, *Condominio. La nuova guida per amministratori e condomini*, Milano, 2009, 52). D'altra parte, «Per sua natura, il progetto non può materialmente essere steso che per iscritto: quindi di solito, praticamente, presuppone ed implica che tutto il contratto di appalto venga redatto per iscritto» (D. RUBINO, G. IUDICA, *Appalto*, cit., 134 ss., dove utili precisazioni).

può senz'altro demandare all'amministratore la definizione del restante contenuto contrattuale¹⁴².

Una volta perfezionato l'accordo, si potrebbero individuare ed analizzare successive vicende attinenti l'esecuzione del contratto di appalto in condominio; il regime delle obbligazioni, in particolare quella lavorativa, con tutte le implicazioni del caso, specie in termini di obblighi di sicurezza sui luoghi di lavoro (d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81); la patologia, la tutela, anche in sede conciliativa.

Sintomatiche del modo in cui, almeno in giurisprudenza, si guarda all'istituto condominiale sono alcune fattispecie connesse ancora al contratto di appalto.

Se il gruppo è ritenuto responsabile per danni a terzi in relazione al «modo d'essere di beni condominiali» che siano oggetto di un contratto di appalto, ciò è dovuto alla violazione del dovere di custodia che incombe, non sui singoli condomini, ma sull'amministratore¹⁴³.

Se poi, in base all'interpretazione unanime dell'art. 1667 c.c., il termine per la denuncia dei vizi e delle difformità dell'opera decorre dal momento in cui l'amministratore abbia acquisito conoscenza dei difetti e non dal momento in cui ne abbiano preso conoscenza i condomini, successivamente informati dallo stesso amministratore¹⁴⁴, di nuovo risulta evidente la considerazione unitaria del condominio come parte appaltante.

Si pensi infine al caso classico del condomino derubato dal ladro che si è potuto inoltrare nell'appartamento più agevolmente servendosi dei ponteggi installati e custoditi in modo inadeguato dall'appaltatore. La Corte di legittimità, nel qualificare la responsabilità di quest'ultimo come extracontrattuale¹⁴⁵, evidentemente ragiona sul presupposto che il singolo condomino non sia parte del contratto. E se non è parte, è terzo¹⁴⁶; ed è terzo perché – giocoforza – sussiste un diverso ed ulteriore centro d'imputazione di rapporti: il condominio.

¹⁴² Unico limite all'attribuzione dei «maggiori poteri», ribadisce G. BRANCA, *Comunione*, cit., 511, è che l'affare deve attenerne le parti e i servizi comuni, cioè il condominio.

¹⁴³ Cass. 16 ottobre 2008, n. 25251, in *Foro it.*, Rep. 2009, voce *Responsabilità civile*, n. 199, e in *Resp. civ.*, 2009, 2313, con nota di A. VENCHIARUTTI, *Condomino cade in una buca durante i lavori di manutenzione dell'immobile: dei danni risponde l'amministratore*. Cfr. anche Cass. 17 maggio 1994, n. 4816.

¹⁴⁴ Cass. 18 maggio 1996, n. 4619, in *Giur. it.*, 1997, I, 1, 1119.

¹⁴⁵ Cass. 27 maggio 2009, n. 12274, in *Civilista*, 2010, 35; Cass. 20 maggio 2009, n. 11695, in *Dir. giust.*, 2009; Cass. 11 febbraio 2005, in *Resp. civ. prev.*, 2006, 374.

¹⁴⁶ Sul concetto di terzo che, «se lo si contrapponga a quello, certamente più omogeneo, di parte, appare, più che ibrido, articolato», G.B. FERRI, *Parte del nego-*

Numerose conferme di tale «processo di entificazione»¹⁴⁷ si potrebbero ricavare dall'esame di altri contratti da cui è intessuta la gestione del condominio, dal lavoro subordinato¹⁴⁸ alla somministrazione, dal contratto d'opera professionale al conto corrente bancario¹⁴⁹, all'assicurazione¹⁵⁰, alla locazione di un bene condominiale¹⁵¹.

zio giuridico, in *Saggi di diritto civile*, Rimini, 1994, rist., 333 ss. (la citazione sopra riportata è a p. 364). Sulla nozione di parte che, se si ha riguardo alla disciplina del contratto, fa riferimento ai soggetti che in senso sostanziale partecipano concretamente all'atto, cioè costituiscono ed assumono la titolarità del rapporto contrattuale e non già all'astratto centro di interessi che, non rivestendo carattere di soggettività giuridica, non è in quanto tale destinatario di imputazioni giuridiche, C.M. BIANCA, *Diritto civile*, III, Milano, 2000, 54. Sulla titolarità delle obbligazioni condominiali, v. *infra* § 6.

¹⁴⁷ Riprendo l'espressione di M. BASILE, *Condominio negli edifici*, cit., 8.

¹⁴⁸ Sul licenziamento del portiere disposto dall'amministratore e revocato dall'assemblea, Cass. 13 agosto 1985, n. 4437, in *Arch.loc.cond.*, 1985, 674 s.; su licenziamento disposto ancora dall'amministratore, al quale il regolamento conferiva «il compito di assumere, sorvegliare e licenziare il personale, sentito il parere dei condomini», Cass. 7 gennaio 2002, n. 88. Interessante anche Cass. 12 dicembre 2007, n. 26073, in *Arch.loc.cond.*, 2008, 4, 365, in caso di licenziamento per giusta causa del portiere che aveva offeso e minacciato il suo sostituto o gli addetti alle pulizie, ove l'eccezione tardiva ex art. 246 c.p.c. per incapacità a testimoniare dei condomini in quanto interessati alla causa. Sul licenziamento del portiere deliberato dall'assemblea, senza però comunicazione scritta dell'atto collegiale, Cass. 18 novembre 2000, n. 14949.

¹⁴⁹ Nel senso che la banca presso la quale è acceso un conto corrente intestato al condominio è tenuta a fornire copia degli estratti conto al singolo condomino che lo richieda, si esprime la decisione dell'Arbitro unico bancario, Collegio di Milano (Pres. Gambaro) del 19 aprile 2011, n. 814, in *Foro it.*, 1, 2012. Il riformato art. 1129, co. 7, c.c. ammette la richiesta individuale di visione e copia della rendicontazione periodica, ma solo «per il tramite dell'amministratore». Ma se il contratto di conto corrente sortisse effetti in capo a ciascun condomino, «ogni condomino, in quanto «cliente» (per l'assunta mancanza di distinta soggettività del condominio stipulante), dovrebbe aver diritto (azionabile dal singolo, e non soltanto, come previsto dalla Riforma, «per il tramite dell'amministratore») di ottenere dall'istituto bancario la consegna di copia degli estratti conto» (A. CELESTE, A. SCARPA, *Riforma del condominio. Primo commento alla legge 11 dicembre 2012*, n. 220, Milano, 2012, 139).

¹⁵⁰ Contratto che, esulando dalla nozione di atto conservativo di cui all'art. 1130, co. 1, n. 4, c.c., l'amministratore può stipulare previa autorizzazione dell'assemblea (Cass. 3 aprile 2003, n. 8233; Cass. 13 agosto 2004, n. 15735, Trib. Roma 11 agosto 1988, in *Arch. loc. cond.*, 1989, 532). Dopodiché è dalla Corte di legittimità (Cass. 18 luglio 2002, n. 10418; Cass. 26 marzo 1996, n. 2678) negata ai singoli condomini pure la legittimazione ad agire, nel proprio interesse, nei confronti della compagnia di assicurazione, spettando solo al condominio, quale «contraente della polizza nell'interesse di tutti i partecipanti», di azionare la garanzia stipulata dall'amministratore. Diversamente i giudici di merito avevano accolto la diversa qualificazione del

Un processo di unificazione che, quando interessi di natura pubblicistica lo richiedono, non esita a tradursi in norme che *expressis verbis* rivestono l'amministratore della qualità, ora di sostituto d'imposta¹⁵², ora di datore di lavoro¹⁵³, e così via.

Lungo questo complesso itinerario non è necessario addentrarsi oltre: esorbita senz'altro dall'economia della ricerca fornire ulteriori elementi di dettaglio.

Quale che sia la risposta che in astratto si voglia dare all'interrogativo se il condominio sia o non sia un ente, l'analisi in concreto dei singoli rapporti giuridici ed interessi in cui si traduce l'amministrazione condominiale, disvela profili di indubbia unitarietà di una parte contrattuale soggettivamente complessa. Di volta in volta i ragionamenti che l'interprete propone e le conseguenze che ne trae, più o meno consapevolmente presuppongono un autonomo ed unitario centro d'interessi e d'imputazione di effetti giuridici.

In tale quadro in cui, essenzialmente per ragioni di efficienza della gestione, le competenze si distribuiscono tra assemblea ed amministratore¹⁵⁴, l'autonoma iniziativa individuale, oltre ovviamente a contrassegnare il momento del godimento inteso come uso della cosa¹⁵⁵,

contratto di assicurazione come contratto «per conto di chi spetta», accordando perciò la legittimazione ai singoli condomini (Trib. Napoli 28 gennaio 1992, in *Giur. mer.*, 1994, 75; Trib. Napoli 15 maggio 1990, in *Resp. civ. prev.*, 1990, 1065).

¹⁵¹ Un esame analitico dei tipi contrattuali enunciati nel testo è in A. SCARPA, *Le obbligazioni del condominio*, cit., 123 ss., che perspicuamente osserva: dalla negata soggettività del condominio da parte della giurisprudenza e quindi dalla riferibilità degli effetti giuridici ai singoli condomini, per coerenza ne dovrebbero discendere «tanti distinti contratti con il terzo per quanti siano uno ad uno i condomini», mentre dall'analisi «concernente il concreto funzionamento, nell'*acquis* giurisprudenziale, di alcune operazioni contrattuali di frequente utilizzazione nella vita dei condomini edilizi, stempera tuttavia ogni rigore logico tra quelle premesse e le conseguenze applicative».

¹⁵² Sulla soggettività tributaria del condominio ed altri aspetti pubblicistici indicazioni utili fornisce M.C. PULSONI, *Il condominio*, Padova, 2003, 49 ss.

¹⁵³ Sul punto, nonostante la circolare del Ministero del lavoro del 5 marzo 1997, n. 28, 1, stabilisca che «il datore di lavoro nei condomini va individuato nella persona dell'amministratore condominiale», per alcune incertezze interpretative cfr. C. ROSSELLI, *La responsabilità riguardante la tutela della salute e della sicurezza dei luoghi di lavoro nell'ambito del condominio*, in *Arch. loc. cond.*, 1999, 37 ss.

¹⁵⁴ Tematica complessa e dai tanti risvolti su cui vertono i numerosi ed autorevoli contributi raccolti nel volume collettaneo *I rapporti tra assemblea ed amministratore del condominio*, Milano, 2005.

¹⁵⁵ Ne era ben consapevole anche il principale sostenitore della teoria soggettivistica, G. BRANCA, *Comunione*, cit., 11: «nei rapporti, nelle facoltà, nelle attività che fanno capo alla comunione vi sono due sfere [...] la sfera dell'interesse individuale,

senza essere del tutto esautorata assume una funzione di partecipazione al momento dinamico e collettivo del procedimento assembleare, ha un ruolo di supplenza in ipotesi di inerzia, si configura altresì in termini di controllo dell'attività di amministrazione.

8. *Godimento della cosa comune e categorie condominiali: esigenza di raccordo. Profili terminologici e problemi ricostruttivi. Ruolo dell'organizzazione, proprietà «scomposta», interesse comune*

In tutto quel che si è fin qui considerato – sulla soggettività del condominio, sul suo essere parte di un rapporto contrattuale, sull'imputazione del relativo meccanismo effettuale al gruppo piuttosto che ai singoli – sembra smarrirsi il filo di un discorso che si era inizialmente legato alla proprietà.

Per riannodarlo mi pare che anzitutto si ponga un problema che – lo si avverte da quel che si è considerato nel paragrafo precedente, ma anche sotto un profilo meramente terminologico – attiene al necessario raccordo tra poteri proprietari e categorie condominiali. La disciplina del condominio infatti si discosta non poco dalla nomenclatura tipicamente proprietaria.

Il godimento, riferito alle parti comuni, diventa per lo più uso, diretto o indiretto, frazionabile o meno, comunque in vista di interessi meritevoli di tutela¹⁵⁶.

che si concentra nel godimento, per così dire autonomo della cosa [...] e la sfera dell'interesse collettivo che si attua nella gestione della cosa (disposizione materiale e giuridica)».

¹⁵⁶ Si pensi ad esempio alla percezione di un canone di locazione di un locale condominiale. Per un caso in cui al condomino aspirante conduttore della cosa comune è stato preferito un terzo e non si è ritenuto violato l'art. 1102 c.c., dal momento che tale norma tutela l'uso diretto e non quello indiretto della cosa, cfr. Cass. 22 marzo 2001, n. 4131.

Sempre nel formante giurisprudenziale si fa distinzione tra uso soggettivo, quale attività personale di utilizzazione, ed uso oggettivo, allorché l'utilità si produce *ex se*, a prescindere da qualsiasi attività umana (in tal senso, ad esempio, Cass. 26 gennaio 2000, n. 855, in *Giur. it.*, 1814, con nota di D. MASCOLO, e in *Arch. l. oc. cond.*, 2001, 102). G. BRANCA, *Della comunione*, cit., 233, nonostante l'impostazione ricostruttiva d'impronta «collettivistica» notoriamente propugnata, scrive che «lo scopo della comunione è il godimento comune da parte di tutti i componenti il gruppo (v. per es. art. 2248)» e distingue tra «godimento la cui misura è data, se esso è frazionabile, dall'entità della quota» e, «se non lo è», «dalla possibilità per ciascuno di usare della cosa alla pari degli altri». Ora, A.C. NAZZARO, *Parti comuni nel condominio tra declino della logica proprietaria e qualità dell'abitare*, in *Rass. dir. civ.*,

Più impegnati a dar sostanza e calibrare sui casi concreti l'elasticità di taluni criteri, gli interpreti di solito non colgono una differenza che invece val la pena sottolineare. Rispetto a quanto previsto ad esempio dall'art. 2256 c.c. in tema di uso delle cose per fini estranei a quelli della società¹⁵⁷, il godimento individuale dei beni condominiali può avvenire su iniziativa del singolo, senza che occorra il consenso degli altri condomini. Il che, se si vuole ancora sfiorare il problema della soggettività, non mi pare un dato trascurabile¹⁵⁸, nel senso che la norma di diritto societario segna indubbiamente una maggiore autonomia ed un «distacco» decisamente più netto dei beni conferiti nel patrimonio sociale rispetto a quel che può dirsi delle cose comuni di un edificio in condominio.

In quest'ultimo poi l'ampia nozione di godimento si frantuma in una molteplicità di termini e categorie. Può essere sufficiente una rapida ricognizione normativa per constatarlo: le modificazioni delle destinazioni d'uso delle parti comuni (art. 1117-ter c.c.), la loro conservazione (art. 1118, co. 3, c.c.), la manutenzione straordinaria, la conservazione e la messa a norma dell'impianto di riscaldamento centralizzato (art. 1118, co. 4, c.c.), le innovazioni variamente connotate e regolate (artt. 1120, 1121 c.c.), le «necessarie modificazioni delle parti comuni» per installare impianti non centralizzati di ricezione radiotelevisiva e di produzione di energia da fonti rinnovabili (art. 1122-bis c.c.), l'installazione sulle stesse parti comuni di impianti di videosorveglianza (art. 1122-ter c.c.). E poi appare la distinzione tra «spese necessarie per la conservazione e per il godimento delle parti comuni», oltre che per innovazioni (art. 1123, co. 1, c.c.), per la «manutenzione» di talune parti comuni (art. 1123, co. 3, c.c.), per la «manutenzione e sostituzione» di scale ed ascensori (art. 1124 c.c.), per la «manutenzione e ricostruzione» di soffitti, volte e solai (art. 1125 c.c.), per «riparazioni o ricostruzioni» di lastrici solari di uso esclusivo (art. 1126 c.c.). L'art. 1127 c.c. tratta di straordinaria amministrazione, nel disciplinare la costruzione effettuata sopra l'ultimo piano

2015, 3, 891, nota 9, criticamente rileva che «il godimento è nozione che sempre deve essere rapportata ad una situazione soggettiva meritevole di tutela», quindi ad interessi giuridicamente protetti.

¹⁵⁷ L. JANNUCCI, *La disponibilità del patrimonio sociale da parte dei soci e l'art. 2256 c.c.*, cit., 12 s., 19, 33.

¹⁵⁸ Se è vero che – sono parole di P. SPADA, *Diritto commerciale*, cit., 111 – «Ente significa» anche «separazione tra regime dei beni posti a servizio del programma associativo (e, quindi, esposti ad uso funzionale) e beni residui di quanti hanno adottato l'iniziativa collettiva e di quanti ne sviluppano l'azione. Separazione sul piano dell'uso [...] e, soprattutto, separazione sul piano della garanzia patrimoniale».

dell'edificio. Vi è quindi la «ricostruzione» delle parti comuni dell'edificio perito (art. 1128, co. 2, c.c.). Tra le attribuzioni dell'amministratore emerge l'uso delle parti comuni e il loro «miglior godimento» (art. 1130, co. 1, n. 2, c.c.) da un lato, la loro «manutenzione ordinaria» (art. 1130, co. 1, n. 3, c.c.), nonché gli «atti conservativi» (art. 1130, co. 1, n. 4, c.c.), dall'altro. Con la riforma è entrato nel lessico legislativo il sostantivo «gestione», non solo per indicare l'attività complessivamente svolta dall'amministratore (cfr., ad esempio, art. 1130, co. 1, n. 10, c.c.), ma anche l'eccezionale fattispecie della «gestione di iniziativa individuale» (art. 1134 c.c.), sempre delle parti comuni. Oltre alle innovazioni, le «opere di manutenzione straordinaria» – che poi sono «lavori di manutenzione straordinaria» (art. 1135, co. 1, n. 4, e co. 2, c.c.) – e, ancora, le «riparazioni straordinarie di notevole entità» (art. 1136, co. 4, c.c.), per non dire delle «opere di risanamento delle parti comuni degli immobili nonché di demolizione, ricostruzione e messa in sicurezza statica», riconducibili a «progetti, programmi e iniziative territoriali promosse dalle istituzioni locali o da soggetti privati qualificati (art. 1135, co. 3, c.c.), con cui si completa il quadro delle competenze dell'organo assembleare.

Nell'ampia nozione di godimento delle parti comuni può dunque farsi rientrare tutta una serie di atti di carattere materiale, ma soprattutto di atti giuridici che nella disciplina del condominio, in un'ottica di conservazione e buon funzionamento dei beni e servizi d'interesse comune¹⁵⁹, si trovano incastonati in numerose norme di carattere procedimentale, senza però esser definiti in modo circostanziato. Da qui l'esigenza per l'interprete di ricostruire le diverse nozioni, a cominciare da quella di innovazione, che ormai vanta un'ampia elaborazione in dottrina e giurisprudenza¹⁶⁰.

¹⁵⁹ Per l'affermazione che la manutenzione rende effettivo l'uso dei beni, G.E. NAPOLI, *Le attribuzioni dell'assemblea*, in C.M. BIANCA, *Il condominio*, cit., 428.

¹⁶⁰ Lo sottolinea ad esempio, L. BANDINELLI, *Le innovazioni*, in *Trattato di diritto immobiliare*, diretto da G. VISINTINI, cit., 412, a proposito delle innovazioni, sulla cui nozione cfr. G. BRANCA, *Comunione*, cit., 223. Si consideri altresì la distinzione tra innovazioni e modificazioni (L. SALIS, *Il condominio negli edifici*, cit., 132) e tra innovazioni ed atti di straordinaria amministrazione su cui, ancora, G. BRANCA, *Comunione*, cit., 377. In giurisprudenza, tra molte, Cass. 6 giugno 1989, n. 2746, in *Giust. civ.*, 1990, I, 426, ma più di recente Cass. 26 maggio 2006, n. 12654: «In tema di condominio, per innovazioni delle cose comuni devono intendersi non tutte le modificazioni (qualunque *opus novum*), ma solamente quelle modifiche che, determinando l'alterazione dell'entità materiale o il mutamento della destinazione originaria, comportano che le parti comuni, in seguito all'attività o alle opere eseguite, presentino una diversa consistenza materiale ovvero vengano ad essere utilizzati per

Ma si può anche pensare alla linea di confine tra manutenzione e riparazione¹⁶¹.

Nel silenzio della disciplina non soccorre «alcun indice che ci orienti sulla classificazione di tali lavori come “di ordinaria” o “di straordinaria manutenzione”», mentre alcuni elementi di giudizio possono trarsi da altri istituti, come l’usufrutto e la locazione¹⁶².

Bisognerebbe anche interrogarsi sulla distinzione tra ordinaria e straordinaria amministrazione¹⁶³ (cfr. art. 67, co. 6, disp. att. c.c.), e

fini diversi da quelli precedenti; peraltro le innovazioni, seppure possono derivare da modifiche apportate senza l’esecuzione di opere materiali, consistono sempre nell’atto o nell’effetto di un *facere*, necessario per il mutamento o la trasformazione della cosa; pertanto, non viola la disciplina dettata in materia di innovazioni la delibera dell’assemblea dei condomini la quale si limiti a lasciare immutato lo *status quo ante* relativo alla utilizzazione o al godimento degli spazi comuni (nella specie è stata ritenuta legittima la delibera con cui l’assemblea aveva rifiutato la richiesta del condomino di tracciare nel cortile comune i posti auto assegnati a ciascuno dei comproprietari sulla base dei titoli di acquisto)».

¹⁶¹ La prima vale a conservare l’ordinario stato di funzionamento dell’immobile, così da garantirne la prevista vita utile, nonché la capacità di rendere l’utilità cui è destinato, ad esempio le pulizie o l’imbiancatura dell’immobile. L’altra categoria comprende gli interventi volti a ripristinare l’efficienza e la produttività originarie dei beni, qualità compromesse da sopravvenuti guasti e rotture, il che può comportare la sostituzione di parti logore di importo scarsamente significativo rispetto al valore complessivo del bene, quale può essere ad esempio il rifacimento dell’impianto elettrico di un immobile. Spunti tratti da A. CORTESI, C. MANCINI, P. TETTAMANZI, *Contabilità e bilancio*, Milano, 2015, 197.

L’intervento in senso tecnico-edilizio può avere carattere riparatorio, ma se l’entità della spesa aumenta può fuoriuscire dalla «normalità» e, quindi, può essere quanto meno opportuno investire della decisione l’assemblea: F. LAZZARO, W. STINCARDINI, *L’amministratore di condominio*, Milano, 1982, 154.

¹⁶² Sicché – prosegue G.E. NAPOLI, *Le attribuzioni dell’assemblea*, cit., 433 – «sono opere di ordinaria manutenzione la sostituzione delle lampadine, la pulizia delle scale e dei cortili, la sostituzione di una porta e ogni riparazione di scarsa incidenza economica, e si può fare rientrare invece nell’ambito della manutenzione straordinaria la sostituzione dell’ascensore rotto, il rifacimento del tetto, la sostituzione delle travi e ogni opera di notevole incidenza economica e strutturale».

¹⁶³ Su cui cfr. Cass. 13 febbraio 1988, n. 1553, in *Riv. giur. edil.*, 1988, I, 286: «Per la rispettiva nozione bisogna richiamarsi ai principi generali, ricavabili in massima parte dagli artt. 320, 374 e 375 c.c.: il criterio distintivo va desunto dall’intensità degli effetti dell’atto nel senso che, ove detti effetti riflettono la conservazione e il miglioramento del patrimonio e la regolamentazione e la disponibilità delle rendite, l’atto deve considerarsi di ordinaria amministrazione, mentre, quando gli effetti incidano direttamente sul patrimonio, per via di modificazioni o trasferimenti idonei ad alterarne la consistenza, con perdita o diminuzione di esso, l’atto deve considerarsi di straordinaria amministrazione». Similmente, ma stabilendo una linea di demarcazione anche con il concetto di innovazione, A. PALAZZO, *Comunione*, in

sul rapporto con l'altra (non coincidente) distinzione, già proposta, tra manutenzione ordinaria e straordinaria¹⁶⁴. Senza dire che può sempre sopraggiungere la normativa di spiccato contenuto tecnico, ad esempio in tema di interventi di adeguamento e miglioramento antisismico, foriera di ulteriori distinguo, con la conseguenza di doversi interrogare ancora su significati, interferenze, sovrapposizioni e, da ultimo, competenze in ambito condominiale.

Ed è questo il punto di ricaduta delle tante distinzioni e classificazioni evocate. Le diverse modalità di utilizzo – *latu sensu* di godimento – dell'edificio condominiale risultano tanto più significative se si considerano, a seconda dell'inquadramento della singola opera od intervento, le implicazioni sotto il profilo organizzativo (arg. artt. 1130, co. 1, n. 3, 1135, co. 1, n. 4 e co. 2, c.c.), sul versante della ripartizione di competenze nell'ambito delle regole di organizzazione, come si è avuto modo di verificare già nel paragrafo precedente.

All'organizzazione – anche questo lo si è visto¹⁶⁵ – si riconduce lo stesso concetto di condominio.

È la contitolarità di un diritto su un medesimo bene che impone la messa a punto di un'adeguata organizzazione. Le regole della proprietà, così come quelle del contratto, non sono sufficienti a governare la gestione (e la convivenza) condominiale. L'ordinamento, secondo una graduata scala di ipotesi – parametrate alla numerosità dei condomini (condominio minimo, poi cfr. art. 1129, co. 1 e 16, c.c.), ovvero alle tipologie edilizie, alla destinazione delle parti comuni e alla loro ubicazione (condominio parziale, supercondominio) – appresta regole di organizzazione¹⁶⁶, le quali conformano l'uso delle

Dig. disc. priv., Sez. civ., III, Torino, 1988, 177: «per atti di ordinaria amministrazione devono intendersi quegli atti che attengono alla conservazione ed alla utilizzazione della cosa comune nonché gli atti diretti al migliore godimento della cosa che non comportino innovazioni».

¹⁶⁴ G.E. NAPOLI, *Le attribuzioni dell'assemblea*, cit., 433. Sul concetto di amministrazione, nello specifico del condominio, R. AMAGLIANI, *L'amministrazione e la rappresentanza degli interessi condominiali*, cit., 60 s.; per una definizione generale, A. JANNUZZI, *Manuale di volontaria giurisdizione*, Milano, 1990, 257.

¹⁶⁵ V. *supra* § 2.

¹⁶⁶ Per tale intendendosi «il complesso delle regole che prescrivono come si decide e come si dichiara», ovvero il «complesso di regole sul decidere, sul dichiarare, sull'accesso ai risultati e sulla sopportazione degli oneri dell'iniziativa», anche sull'uso che i soci possono fare dei beni della società: così, con riguardo all'organizzazione dei diversi tipi di società (P. SPADA, *Diritto commerciale*, cit., 89, 92, 103). Sul «ruolo essenziale svolto da tutte le forme di organizzazione previste dal legislatore», in termini di «creazione di assetti giuridici con riguardo alla posizione dei creditori – una forma di separazione del patrimonio – che non avrebbero potuto essere pra-

parti comuni, ma anche di quelle esclusive, con il risultato di depotenziare le prerogative individuali, sicché nel riconoscere situazioni giuridiche collettive, nell'affidare al gruppo (e al principio di maggioranza) e all'amministratore poteri decisionali e gestori, che corrispondentemente sono sottratti ai singoli, nel dosare la ripartizione tra poteri (ed interessi) collettivi con poteri (ed interessi) individuali, il legislatore (non solo italiano)¹⁶⁷ tende ad incrementare i primi, comprimendo di conseguenza i secondi, al fine ultimo di agevolare e modernizzare la gestione e rendere sostenibile la convivenza. La recente riforma ha puntato molto sul fattore organizzativo, potenziandolo e migliorandolo.

Nel condominio si assiste dunque a quel fenomeno di dissociazione tra proprietà e poteri di gestione che, acquisito alla storia della proprietà e già ampiamente indagato in ambito societario¹⁶⁸, è stato autorevolmente additato come traccia d'indagine per il civilista che voglia studiare l'attuale palingenesi della proprietà¹⁶⁹.

Certo è che, mano a mano che la proprietà condominiale «si scompone»¹⁷⁰, via via che i poteri decisionali e gestori si distribuiscono

ticamente raggiunti in alcun altro modo», H. HASMANN, R. KRAAKMAN, *Il ruolo essenziale dell'organizational law*, in *Riv. soc.*, 2001, 22 (trad. it. di *The essential role of Organizational Law*, in *Yale Law*, 2000, 387 ss.).

¹⁶⁷ In Francia, una «communauté des "résidents" a côté de celle des copropriétaires», si staglia da norme che via via riconoscono diritti ai locatari nel condominio, mentre in un flusso considerevole di altre discipline successive alla legge n. 65-557 del 10 luglio 1965 prende corpo «une certaine primauté de la communauté sur la propriété privée et une tendance à l'ouverture économique et sociale», «un flou de plus en plus large sur la conception de la copropriété où "le gestionnaire gagne du pouvoir et le copropriétaire perd des droits"» (F. GIVORD, C. GIVERDON, P. CAPOULADE, *La copropriété*, Paris, 2012, 8ª ed., 5, 9, 15).

¹⁶⁸ Il tutto a partire dall'ormai classico contributo di A. BERLE e G. MEANS del 1932, *The modern corporation & private property*, New York, 1932, i quali, osservando le grandi *corporations* statunitensi alla luce della tradizionale logica della proprietà, rilevavano come, in quel contesto, i due attributi, da un lato l'investimento a scopo di profitto (collegato al relativo rischio), dall'altro la gestione e la responsabilità per l'impresa, non appartenessero più allo stesso gruppo od individuo, «per esser l'azionista degradato a puro e semplice portatore del rischio, mentre poteri e responsabilità spettano agli amministratori, e cioè al "controllo"» (P. RESCIGNO, *Proprietà e famiglia*, cit., 128).

¹⁶⁹ P. GROSSI, in I. BELLONI e E. RIPEPE, *Incontro con Paolo Grossi*, 2007, Pisa, 53: «Oggi, se fossi un civilista, guarderei con attenzione alla sua [della proprietà] palingenesi: già Pugliatti e Finzi parlavano di proprietà al plurale, ma in tutt'altro senso. Forse, è più proficuo considerare un'altra scissione già emersa nel Novecento, ovvero quella tra proprietà e poteri di gestione».

¹⁷⁰ Per riprendere la terminologia che F. MARINELLI, *Usi civici*, in *Tratt. dir. civ.*

tra assemblea ed amministratore, corrispondentemente si rafforzano i poteri di partecipazione e controllo del singolo¹⁷¹.

È dunque sul piano dell'organizzazione che emergono e s'intrecciano poteri collettivi e prerogative individuali, profili di de-personalizzazione e di unificazione in vista di interessi che superano la dimensione individuale¹⁷².

Il condominio è un gruppo di persone mutevole ed instabile per la già segnalata metamorfosi dell'abitare¹⁷³. È altresì una situazione di contitolarità che inevitabilmente necessita di regole di organizzazione. È dunque un gruppo (elasticamente) organizzato di proprietari ed anche di non proprietari. Vero che può essere organizzata anche un'attività individuale (arg. art. 2082 c.c.), però il condominio è necessariamente plurale, ancorché ridotto al minimo (di due soli condomini).

E quando ci troviamo di fronte a gruppi organizzati, seppur sprovvisti di personalità giuridica, qual è il condominio, non si può non riproporre l'autorevole avvertimento secondo cui «l'esclusione della personalità giuridica non può indurre a ritenere che codesti aggregati non presentino una sorta di unificazione, che sia essa medesima una realtà giuridica, s'intende da determinare analiticamente». Ora, tratto caratteristico di quella che Pietro Rescigno, rifacendosi all'insegnamento di Salvatore Pugliatti, definisce «unità collettiva organica»¹⁷⁴, è

comm. Cicu-Messineo, Milano, 2003, 16, riferisce alla proprietà medievale, citando le parole di P. GROSSI, *La proprietà e le proprietà nell'officina dello storico*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, Milano, XVII, 1988, 359 ss.

¹⁷¹ Per una lettura organica ed unitaria del controllo, quale figura trasversale alle situazioni patrimoniali, obbligatorie reali e partecipative, che implica obbligo di rendiconto, come «contrappeso dell'altrui effettiva disponibilità di un bene», in fattispecie di «divaricazione» tra titolarità e godimento, identificato strutturalmente in poteri e diritti potestativi, funzionalmente nell'interesse a tutelare le ragioni del titolare, M. IMBRENDA, *Controllo e rendiconto*, cit., 45 ss., 202, 215, 295, 308.

Con riferimento all'«interesse o diritto del preteso destinatario del conto alla intellegibilità del conto stesso», con conseguente invalidità del rendiconto annuale presentato senza la specificazione della voce relativa alle spese generali, cfr. Cass. 6 febbraio 1984, n. 896, cit., 699 s.

¹⁷² A proposito dell'organizzazione con riferimento all'impresa, scrive P. GROSSI, *Itinerari dell'impresa*, in *Quaderni fiorentini*, Milano, 1999/2, 1012: «L'organizzazione è il dato de-personalizzante, giacché uomini, cose, energie diventano – ciascuno – elementi di un meccanismo complesso con una totale fusione che permette la formazione di un organismo; è anche il dato unificante, giacché organizzazione è sempre finalizzazione di individualità a uno scopo che le trascende».

¹⁷³ Cap. I, § 1.

¹⁷⁴ P. RESCIGNO, *Associazione non riconosciuta e capacità di testimoniare*, in *Persona e comunità. Saggi di diritto privato*, Bologna, 261 ss.

la rappresentanza: «rappresentanza non di volontà (della volontà dei singoli), ma di interessi», o meglio dell'«interesse comune del gruppo».

Tale «interesse comune» compare e scompare a seconda della tipologia organizzativa che si considera. Mentre nell'associazione non riconosciuta non è posto neanche in discussione¹⁷⁵, nella comunione ordinaria appare significativo un dato evolutivo, che cioè «l'interesse della comunione», reperibile nell'art. 675 c.c. 1865, si è poi perso nel codice civile vigente, a dimostrazione del prevalente risalto che ha assunto l'interesse individuale¹⁷⁶. Ciò che viceversa non si riscontra affatto sul versante della disciplina del condominio, in cui emerge e anzi si rafforza l'«interesse condominiale», ovvero l'«interesse comune», testualmente previsto in più norme (artt. 1117-ter, 1129, co. 8, e 1130, co. 1, n. 2 c.c.). Pertanto, non convincono le prese di posizione che tendono a risolvere e dissolvere la dimensione collettiva dell'interesse nella somma degli interessi (proprietari) dei singoli condomini¹⁷⁷.

¹⁷⁵ P. RESCIGNO, *Associazione non riconosciuta e capacità di testimoniare*, cit., 264 s.

¹⁷⁶ Cambiamento rilevato e ritenuto significativo da G.R. FILOGRANO, *Quota e bene comune nella comunione ordinaria*, cit., 56 s., che citando M. FRAGALI, *La comunione*, I, in *Tratt. dir. civ. comm.* Cicu e Messineo, Milano, 1978, 313, per la notazione che la norma del codice abrogato «veniva utilizzata a proprio favore da quella dottrina che scorgeva nella comunione un'entità distinta dai partecipanti», a fronte della scomparsa dell'«interesse della comunione» vede l'emersione, in termini espressi, dell'«interesse del singolo partecipante», concludendo che «Prende così forma un modello di comunione differente da quello tradizionalmente inteso, decisamente caratterizzato dalla coesistenza di una pluralità di interessi individuali e dalla conseguente esigenza di contemperamento degli stessi».

¹⁷⁷ Si veda ad esempio quel che, negando l'applicazione per analogia dell'art. 2573 c.c. al condominio, afferma Cass. 25 settembre 2015, n. 19131: «la gestione delle cose, degli impianti e dei servizi comuni non mira a conseguire uno scopo proprio del gruppo e diverso da quello dei singoli partecipanti. La gestione delle cose, degli impianti e dei servizi comuni è strumentale alla loro utilizzazione e godimento individuali e, principalmente, al godimento dei piani o delle porzioni di piano in proprietà esclusiva». Ciò che si riflette sul conflitto di interessi, non nel senso di escluderlo in linea di fatto, bensì nel senso che la suddetta finalità dell'organizzazione condominiale fa sì che «la disciplina del metodo collegiale e del principio di maggioranza risponde a criteri specifici», con la conseguente non modificabilità delle maggioranze previste.

In dottrina, oltre ai riferimenti già riportati in nota 188, G. MARINO, *Riflessioni in tema di associazioni non riconosciute e figure affini*, cit., 703, 705, rileva che, a differenza dell'associazione, «deve escludersi che in caso di comunione e condominio possano emergere fini preterindividuali quali che siano [...] il fine che eccede la sfera dell'interesse soggettivo, è solo quello inerente alla gestione godimento del bene comune». Nonostante «lo schema causale associativo che regola l'istituto», l'ente di

Tale concezione suscita perplessità nella misura in cui l'interesse che «sorge dall'essere in comune una cosa, non importa se in proprietà o in godimento», è un interesse che, pur con tutta l'ambiguità della formula, ha comunque una sua identità ed autonomia. Non è la «somma dei singoli interessi»¹⁷⁸, non è quello di cui sono porta-

gestione «non persegue uno scopo proprio e peculiare caratterizzante. L'intento quivi c'è, ma in realtà è tutto nel fatto, nella circostanza obiettiva che si è di fronte ad una situazione naturalisticamente tale, da essere gestita in un modo particolare, nell'interesse del buon mantenimento della situazione naturalistica cui l'istituto giuridico «condominiale» accede e pone minima regola di comportamento, di commercio o cittadinanza giuridica». E del resto, continua l'Autore, «proprio questa assorbente ed esaustiva situazione di fatto impedisca proprio ogni possibilità di scioglimento del vincolo condominiale (cfr. art. 1119 c.c.) ed impedisca generalmente il recesso [...]. Il condomino infatti trovasi in posizione giuridico-soggettiva non certo di *socius*, bensì più peculiarmente in una posizione di onere – in senso ellittico – poiché egli soggiace, patisce una situazione che gli impone sia la qualità stessa di condomino, sia i connessi comportamenti di fronte all'ente di gestione [...] ma tale condizione di soggezione determina, a sua volta, la posizione attiva di condomino, con tutti i connessi diritti sulla cosa comune».

Interessante, ma questa volta nel senso di accentuare il profilo della gestione condominiale ed il connesso interesse collettivo, con l'accostamento al diritto societario, Cass. SS.UU. 29 ottobre 2004, n. 20957, che nell'escludere il ricorso per cassazione ex art. 111 c.p.c. del decreto di revoca dell'amministratore ex art. 1129, co. 3 c.c. (ora co. 11), ne sottolinea «il carattere strumentale rispetto all'interesse generale e collettivo del condominio ad una corretta amministrazione, con la conseguenza che il decreto di cui agli artt. 1129 c.c. e 64 disp. att. c.c., avendo, non solo forma di decreto, ma anche natura di provvedimento sostanzialmente amministrativo, pur se incidentalmente statuisce su posizioni giuridiche soggettive nascenti dal rapporto di mandato costituitosi tra condominio ed amministratore, sarebbe privo del carattere della decisorietà, perché diretto a tutelare solo l'interesse obiettivo dell'amministrazione della cosa comune», atteggiandosi in maniera «non dissimile dal procedimento previsto dall'art. 2409 c.c. per l'ipotesi di sospetto di gravi irregolarità commesse da amministratori e sindaci di società per azioni».

Sempre con riferimento alla giurisprudenza, di «tendenziale "oggettivazione" di un interesse proprio del condominio» scrivono L. BIGLIAZZI GERI, U. BRECCIA, F.D. BUSNELLI, U. NATOLI, *Diritto civile*, cit., 323, 326, che rinvergono indici normativi di un'accentuata prevalenza dell'interesse collettivo.

In Francia la giurisprudenza tempera la forza del principio di maggioranza affidandosi alla teoria dell'abuso del diritto, sul presupposto che sussista il «freno» costituito dal dovere di rispetto della destinazione dell'immobile: A. PIÉDELÈVRE, *La copropriété par appartements, in L'immeuble urbain à l'usage d'habitation*, sous la direction et avec préface de J. CARBONNIER, Paris, 1963, 200 s.

¹⁷⁸ A.C. NAZZARO, *Solidarietà o parziarietà*, cit., 1185 («il gruppo è qualificato proprio dall'esistenza di un interesse comune»), 1191 ss. (dove in particolare si correla la gestione unitaria al raggiungimento dell'interesse comune, che non può derivare dalla somma degli interessi dei singoli, ma è ascrivibile unicamente al condominio e si sostanzia nel miglior godimento delle parti esclusive [...], prescindendo

tori i singoli partecipanti, presenti e futuri, anche se è a loro riconducibile. Non è neanche l'interesse di volta in volta individuato dalla maggioranza: «È un interesse sempre delimitato dal titolo costitutivo del rapporto, dalla legge, dai caratteri della speciale figura comunitativa, dal titolo di acquisto, dalla causa della comunione»¹⁷⁹. Affermazione questa che induce a guardare all'ordinamento giuridico nella sua complessità e nel rispetto della gerarchia di valori che ne discende.

Del resto, le stesse regole organizzative su cui si basa il regime condominiale preludono ad un interesse comune. In mancanza di una base contrattualistica, il presupposto di applicazione del principio di maggioranza, nel condominio come in altre fattispecie, «è un dato oggettivo, la comunanza di interesse in cui versano più persone»¹⁸⁰. Comunanza di interesse che, oltre ad essere il fondamento del principio maggioritario, è anche il suo limite, nel senso che, mancando quella «obiettiva convergenza di interessi», «l'autonomia dei singoli resta inviolabile»¹⁸¹, non può essere in alcun modo incisa a prescindere da una manifestazione di volontà individuale.

dai diversi interessi specifici dei soggetti titolari di diritti di godimento su di esse, e funzionalizzato ad un godimento oggettivamente valutato in ragione della consistenza materiale del condominio anche allo scopo di preservare il godimento futuro [...] indipendentemente dai soggetti che beneficranno di tale godimento»).

Indicativo per quanto qui importa è il dibattito attorno al decoro architettonico quale limite alle innovazioni *ex art.* 1120, co. 2, c.c., in cui è emersa la divergenza tra chi (G. BRANCA, *Comunione*, cit., 431 ss.) contrappone il diritto di uso del singolo condomino all'interesse collettivo, pur ammettendo che i condomini «unanimente e caso per caso, possono disporre innovazioni da cui sia alterato il decoro architettonico», con ciò rinunciando «di volta in volta ai propri diritti», evidentemente concepiti come del tutto disponibili, e chi invece (R. CORONA, *Contributo*, cit., 155 ss.) rinviene nella disciplina delle innovazioni una *ratio* unica ed uniforme di tutela delle singole unità immobiliari. La disponibilità per via contrattuale del valore costituito dal pregio estetico dell'edificio riconduce l'interesse protetto esclusivamente nella sfera individuale, salvo rintracciare un qualche limite di ordine pubblico in norme di tutela del peculiare valore storico-artistico del bene, ciò che renderebbe nulla la delibera assembleare, come pure l'accordo contrattuale che disponessero interventi lesivi: così F. PETROLATI, *Il parametro estetico del condominio*, in F. PETROLATI, C. RINZIVILLO (a cura di), *Il decoro architettonico*, Milano, 2004, 17 ss.

¹⁷⁹ M. FRAGALI, *Comunione e interesse comune*, cit., 763 ss., specie 771 s.

¹⁸⁰ Le citazioni sono di F. GALGANO, *La forza del numero e la legge della ragione*, cit., 203 ss., che richiama la *Interessengemeinschaft* di cui parlano i tedeschi a partire da H. WÜRDINGER, *Theorie der Interessengemeinschaft*, Stuttgart, 1934, che distingue tra comunioni di interessi contrattuali e comunioni di interessi accidentali. In termini analoghi a quanto indicato nel testo, M. TAMPONI, *Principio di maggioranza, legittimazione del potere e autonomia privata*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, 6, 1318.

¹⁸¹ F. GALGANO, *La forza del numero e la legge della ragione*, cit., 204 s., sot-

Al di là dell'astratta qualificazione del condominio come ente di gestione sfornito di personalità giuridica, come tuttora suole esprimersi la giurisprudenza, ne risulta un autonomo interesse ultraindividuale. Se così è, non si possono condividere neppure le sentenze secondo cui nelle cause del condominio con un terzo o con alcuni condomini, i singoli condomini sarebbero parti del processo e, dunque, incapaci di testimoniare¹⁸².

L'interesse comune del gruppo segna dunque un'alterità, non s'identifica né si risolve negli interessi individuali, che spesso formano un groviglio intricato di bisogni ed aspirazioni contrastanti, né d'altra parte esprime un superiore interesse metaindividuale, che prescinde dalle esigenze legate alla qualità della vita degli abitanti nell'edificio condominiale.

Il ricorso alla soggettività indica in realtà la tendenza ad utilizzare in modo assorbente una categoria, la soggettività appunto, in grado di occultare o rendere irrilevante l'analisi delle finalità e degli interessi che connotano un'attività giuridica. La categoria della soggettività viene dunque percepita come criterio di superamento dell'indagine sugli obiettivi di volta in volta perseguiti in relazione a determinati beni e scopi avuti di mira¹⁸³.

tolinea la tendenza espansiva del principio di maggioranza nel diritto privato moderno, anche se la regola dell'autodeterminazione dei singoli resta la regola di riferimento, fin quando ad essa non sia posta, legislativamente o convenzionalmente, un'eccezione.

¹⁸² Fa cenno a soluzioni giurisprudenziali contrarie alla capacità di testimoniare dei condomini, P. RESCIGNO, *Associazione non riconosciuta e capacità di testimoniare*, cit., 254, mentre A. SCARPA, *Le obbligazioni del condominio*, cit., 9, richiama Cass. 19 novembre 1992, n. 12379, per il riconoscimento della capacità di testimoniare dei condomini, a riprova di un percorso giurisprudenziale tutt'altro che univoco. Per un quadro aggiornato su questa ed altre questioni processuali in cui si riverbera la dubbia configurazione dell'istituto condominiale, v. A. CELESTE, *La personalità giuridica del condominio cacciata dalla porta rientra dalla finestra?*, cit., 97 s., che discorre di «sopravvalutazione degli interessi collettivi», criticando in particolare quel filone giurisprudenziale che esclude la legittimazione processuale del singolo condomino, sia pure in caso di inerzia dell'amministratore, allorché si controverta su delibere dell'assemblea che perseguano esclusivamente «finalità di gestione di un servizio comune», ritenute non idonee ad incidere, se non in via mediata, sull'interesse esclusivo del singolo partecipante.

¹⁸³ Seppur in altro ambito, un'indagine in ottica assiologicamente orientata, attenta ai concreti interessi in gioco, è svolta da C. PERLINGIERI, *Enti e diritti della persona*, Napoli, 2008, 58, 61, 86, 119, 147, 152 s., che riflette sui diritti della personalità, in particolare la *privacy*, riferiti agli enti, considerando che quei diritti assumono un «contenuto diverso da quello riconosciuto all'individuo in quanto tale», differenziandosi di conseguenza anche gli strumenti di tutela.

9. Edificio, suolo, ambiente. Edificio condominiale tra unità e parti

Nel discorso sul condominio è centrale, come già avvertito, un'altra categoria civilistica, quella dell'oggetto. Di più: allo specifico tema, pur con i necessari adeguamenti, si può ben adattare la più generale affermazione secondo cui la cosa emerge «come realtà complessa, non più soltanto oggetto passivo di poteri, bensì carica di valenze economiche, realtà produttiva capace di assurgere per le proprie qualità intrinseche al centro del sistema dei rapporti uomo/beni»¹⁸⁴.

La cosa di cui qui si discorre è ovviamente un edificio, bene immobile costruito ed incorporato al suolo (art. 812 c.c.).

E già l'incorporazione al suolo consente di ampliare la prospettiva, nel senso che il fatto fisico, mano a mano che la costruzione progredisce, colloca il fabbricato nello spazio, lo inserisce nel contesto urbano e nel paesaggio circostante.

È chiaro che, nei suoi risvolti generali, il tema racchiude significati ed implicazioni che esulano da questa indagine. Non c'è bisogno di ricordare che la disciplina dei suoli va a toccare il problema e sottintende il fondamentale bilanciamento tra interesse pubblico ed interessi privati, segnato da una sequenza di interventi legislativi che dal dopoguerra si sono susseguiti in materia di edilizia ed urbanistica, mossi da ideologie così diversificate nel redistribuire la rendita fondiaria da rendere «difficile catturare il volto della proprietà immobiliare oggi»¹⁸⁵.

¹⁸⁴ P. GROSSI, *Enrico Finzi: un innovatore solitario*, cit., XXXVI, e ID., *Fattualità del diritto pos-moderno: l'emersione di un diritto «agrario» in Italia*, in *Diritto agroalimentare*, 2016, 1, 11 ss.

¹⁸⁵ A. GAMBARO, *Il libro della proprietà*, cit., 190, 193. P. URBANI, S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Diritto urbanistico. Organizzazione e rapporti*, Torino, 2000, 4 s., distinguono una prima fase del diritto urbanistico (dal 1942, anno di entrata in vigore della legge urbanistica generale, al 1972, cui risale l'attuazione dell'ordinamento regionale), caratterizzata dalla regolazione dell'incremento edilizio e dell'assetto delle città, da una fase più moderna, in cui il diritto urbanistico si apre a tutti gli aspetti relativi al territorio. Lo stesso P. URBANI, *Urbanistica solidale*, cit., 90, 221, con riferimento alla legislazione regionale orientata a innovare il sistema della pianificazione comunale, parla di una «babele di linguaggi che non ha nulla a che fare con il riconoscimento dell'autonomia legislativa concorrente delle regioni», e ciò per la mancanza di ancoraggi precisi a una legge nazionale di principi in materia. «Fortunatamente, l'evoluzione del dibattito disciplinare e la crescita della consapevolezza da parte della popolazione hanno permesso di superare, sia la fase spiccatamente *mercantista* degli anni Ottanta, sia le posizioni maggiormente reazionarie che a questa avrebbero voluto opporre, ancora una volta, atteggiamenti fortemente ideologizzati, che avrebbero dovuto lasciare spazio ad un ritorno a modelli in cui per supe-

Per quanto concerne in particolare la «dimensione esterna» del condominio, si può dire che, trascurata ad esempio dalla giurisprudenza nel costruire il concetto di decoro architettonico¹⁸⁶, la si era prefigurata in termini innovativi da un'autorevole dottrina molti anni fa, quando già si discuteva dell'istituto in chiave di riforma. Essa si trova oggi impressa in qualche labile traccia sul piano normativo: da un lato, nel riconoscimento appena abbozzato nel testo della riforma del c.d. supercondominio che, pur lasciando aperti non pochi problemi interpretativi¹⁸⁷, recepisce la realtà di più edifici, a loro volta condominiali o meno, che si avvalgano di beni o servizi comuni; dall'altro lato, non può sfuggire una sparuta norma che, consegnata nell'ultimo comma dell'art. 1135 c.c.¹⁸⁸, potrà sembrare fumosa nel con-

rare «un'epoca dominata dall'individualismo proprietario, quale è quella che caratterizza la lunga fase dell'egemonia capitalistico-borghese fino alle sue più recenti mutazioni ed espressioni [...] si sarebbe dovuto riprendere un presupposto già teorizzato alla fine degli anni Sessanta, ovvero quello dell'esproprio generalizzato delle proprietà private»: così C. ALBERINI, *Urbanistica e real estate*, cit., 40 s., convinto «che, se da un lato, resta necessario garantire e salvaguardare il ruolo del Comune quale soggetto cui spetta istituzionalmente il compito di definire il sistema delle regole che disciplinano i processi di trasformazione urbana, dall'altro lato, nei casi in cui i piani regolatori vigenti non riuscissero ad offrire risposte ad alcune radicali trasformazioni della società, magari perché vecchi di quindi o venti anni, non si dovrebbe escludere a priori un intervento pubblico/privato, volto a cogliere e a sfruttare compiutamente tutte le possibilità di sviluppo sociale ed economico insite nell'avvio di processi di riqualificazione urbana». Ciò soprattutto perché, in una situazione di conclamata scarsità di risorse economiche pubbliche, appare inevitabile la messa a punto di regole e strumenti in grado di attivare capitali privati.

Alle decisioni in materia di pianificazione territoriale si ricollegano fenomeni di occupazione ed impermeabilizzazione del suolo, sulla cui conservazione l'ordinamento italiano accusa un pesante ritardo: G.F. CARTEI, «*Il suolo tra tutela e consumo*». *Il testo unico dell'ambiente a dieci anni dalla sua approvazione*, in G. CONTE, S. LANDINI (a cura di), *Principi, regole, interpretazione. Contratti e obbligazioni, famiglie e successioni. Scritti in onore di Giovanni Furguele*, Mantova, 2017, 38, 41 s.

¹⁸⁶ Per esempio, Cass. 15 gennaio 1986, n. 175, pur relativizzando il limite (trasversale) del decoro architettonico, ritiene irrilevante che un manufatto analogo a quello in contestazione sia stato realizzato sul fronte opposto del palazzo: cfr., per ulteriori indicazioni, F. PETROLATI, *Il parametro estetico nel condominio*, cit., 11, e *infra* cap. III, § 11.

¹⁸⁷ Per qualche riferimento, v. *infra* cap. III, § 4.

¹⁸⁸ Che val la pena citare per esteso: «L'assemblea può autorizzare l'amministratore a partecipare e collaborare a progetti, programmi e iniziative territoriali promossi da istituzioni locali o da soggetti privati qualificati, anche mediante opere di risanamento di parti comuni degli immobili nonché la demolizione, ricostruzione e messa in sicurezza statica, al fine di favorire il recupero del patrimonio edilizio esi-

tenuto, ma che almeno segna un'apertura del condominio al contesto urbanistico che lo accoglie. Vi si può intravedere il sia pur timido intento di stabilire un rapporto di cooperazione tra soggetti pubblici e privati, in vista di «progetti, programmi e iniziative territoriali», che comportino anche interventi sulle parti comuni, «al fine di favorire il recupero del patrimonio edilizio esistente, la vivibilità urbana, la sicurezza e la sostenibilità ambientale della zona in cui il condominio è ubicato». Un'indicazione valoriale questa che avrebbe richiesto ben altri sviluppi, non solo recuperando la lontana intuizione di considerare gli «agglomerati abitativi (costituiti o *in itinere*)» come «momenti essenziali di una corretta pianificazione urbanistica»¹⁸⁹, ma anche ad esempio riservando una qualche attenzione al movimento di idee che oggi viene designato con la formula di «democrazia deliberativa»¹⁹⁰.

Allargando ancor più l'orizzonte, in un'epoca segnata ormai dalla «fenomenologia del passaggio da una situazione di risorse abbondanti ad una di risorse scarse»¹⁹¹, non si può neppure ignorare l'interesse diffuso all'ambiente, che fornisce una chiave di lettura ormai imprescindibile e che porta a constatare la crisi del modello tradizionale di proprietà, quale situazione giuridica reale assoluta nell'accezione romanistica dello *ius excludendi alios*¹⁹².

stente, la vivibilità urbana, la sicurezza e la sostenibilità ambientale della zona in cui il condominio è ubicato».

¹⁸⁹ N. LIPARI, *Sviluppo della persona e disciplina condominiale*, cit., 23.

¹⁹⁰ G. BOSETTI, S. MAFFETTONE, *Introduzione*, in G. BOSETTI, S. MAFFETTONE (a cura di), *Democrazia deliberativa: cos'è*, Roma, 2004, 5 ss.

¹⁹¹ S. RODOTÀ, *Il terribile diritto*, cit., 22 s., sottolinea l'emersione delle istanze di tutela dell'ambiente, della salute, dei diritti civili, cui fa da contrappunto la crisi della «tecnica giuridica della proprietà, intesa come attribuzione esclusiva della possibilità di utilizzazione, (la quale) entra in conflitto con la realtà a cui deve essere riferita».

¹⁹² Ripensando in termini evolutivi/involutivi la proprietà, a commento della legge n. 349 dell'8 luglio 1986, L. BIGLIAZZI GERI, *Evoluzione ed involuzione del diritto di proprietà*, in *La civilistica italiana dagli anni '50 ad oggi tra crisi dogmatica e riforme legislative*, Padova, 1991, 515, 533 s. (e già ID., *Divagazioni su tutela dell'ambiente ed uso della proprietà*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, 795), rinveniva il presupposto di «un'utilizzazione pianificata dei beni e specialmente la 'compatibilità tra destinazione individuale e interessi collettivi', destinata a trovare attuazione nella riduzione, a livello strutturale, dell'archetipo del dominio». Si delinea da un verso l'«autonoma rilevanza (svincolandolo dai referenti della proprietà e della salute) e tutela anche risarcitoria all'interesse (non patrimoniale) all'ambiente», dall'altro l'erosione del requisito di esclusività della proprietà, «ultimo ostacolo all'introduzione, quanto alla loro [dei beni] utilizzazione, di forme di redistribuzione dei poteri decisionali aperte all'intervento dei terzi», e «tutta la relatività dell'affermazione per cui la proprietà fornirebbe tuttora una legittimazione tale da non esigere ulteriori forme

Tale consapevolezza consente una lettura del regime condominiale, ad esempio del nuovo art. 1118, co. 4, c.c., che prevede il distacco dall'impianto centralizzato di riscaldamento, in un'ottica che, pur nella frammentata legislazione in materia, tende a privilegiare il risparmio energetico quale valore emergente e meritevole di tutela, di cui l'interprete non può non tenere nel debito conto¹⁹³.

Vi è poi l'edificio in sé, una volta costruito: è una cosa composta di parti tra loro coordinate ed integrate a formare un *unicum*. Talvolta, le parti assumono un'autonoma rilevanza giuridica sin dalla fase costruttiva¹⁹⁴. Ciascuna di esse si caratterizza per specifici requisiti di struttura, destinazione, funzione, *utilitas*, al di là dell'appartenenza.

di controllo; che potrebbe avere ancora un suo discutibile senso nella prospettiva individualistica di un diritto patrimoniale solo corretto dall'incidenza della funzione (e dell'utilità) sociale; parrebbe non conservarne alcuno nella dimensione della valenza ambientale dei beni». L'Autrice, a proposito dell'esclusività formula un rilievo che mi pare riferibile pure al condominio: «Esclusività, che la previsione codicistica di forme collettive di godimento caratterizzate dalla contitolarità del diritto o del possibile concorso, sulla proprietà medesima, di diritti reali minori costituenti un numero chiuso di figure tipiche non aveva, ben s'intende, minimamente scalfito».

In prospettiva non diversa cfr. già A. LENER, *Ecologia, persona, solidarietà: un nuovo ruolo del diritto civile*, in N. LIPARI (a cura di), *Tecniche giuridiche e sviluppo della persona*, Roma-Bari, 1974, 333 ss. A proposito dello statuto della proprietà all'interno delle aree naturali protette, V. CORRIERO, *La funzione sociale della proprietà nelle aree protette*, cit., 10 s., 50 s., rinviene un diritto di proprietà «spesso sostanzialmente “svuotato” – ma sarebbe più corretto dire arricchito di contenuti socialmente rilevanti – per garantire interessi a carattere «superindividuale», come la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale della nazione», laddove la «tutela dei valori ambientali e naturali non può più essere considerata come incompatibile o contrastante con gli interessi dei privati, dato che questa logica ha portato nel corso dei secoli ad uno sviluppo tecnologico ed industriale irrispettoso dell'ambiente, tale da determinare un impoverimento delle risorse naturali, che potrebbe precludere in un futuro remoto la stessa permanenza dell'uomo sulla terra»). Volendo ancora spaziare nell'«area di ricerca dell'agrarista moderno», si possono intercettare «esigenze primarie dell'uomo, tanto materiali (si pensi alla alimentazione) quanto spirituali (si pensi all'ambiente e alla qualità della vita)», per cui vi si rinviene «un prezioso laboratorio per cogliere alcuni nodi di fondo dei conflitti sociali per la cui soluzione si rinnova costantemente la lotta per il diritto» (A. JANNARELLI, *Cibo e diritti. Per un'agricoltura sostenibile*, Torino, 2015, XI).

¹⁹³ V., in tal senso, la disamina di A.C. NAZZARO, *Parti comuni nel condominio*, cit., 906 ss.

¹⁹⁴ Ad esempio, ai fini del contratto preliminare avente ad oggetto immobile da costruire, da cui devono tra l'altro risultare «le caratteristiche tecniche della costruzione, con particolare riferimento alla struttura portante, alle fondazioni, alle tamponature, ai solai, alla copertura, agli infissi ed agli impianti» (art. 6, co. 1, lett. d, d.lgs. 20 giugno 2005, n. 122).

L'edificio è composto di parti quando la titolarità del bene è unica; lo è egualmente quando la (con)titolarità è molteplice e frantumata, come nel condominio. Solo che, in tal caso, la singolarità delle diverse componenti deve necessariamente coordinarsi con la pluralità dei soggetti¹⁹⁵.

I fabbricati e le parti che li compongono sono progettati e costruiti, ovvero ristrutturati e riadattati in vista delle utilità che possono rendere e quindi dei bisogni che sono in grado di soddisfare. L'edificio è funzionalmente destinato nel suo complesso e nelle sue parti. Ogni bene immobile, quale che sia la sua destinazione, si caratterizza dunque come cosa costituita da parti, ciascuna delle quali è tale nella misura in cui risulta essenziale per l'esistenza stessa, per la configurazione funzionale ed estetica del bene complessivamente considerato: una casa destinata ad uso abitativo non è funzionalmente compiuta, se si trova ancora allo stato «grezzo» o è priva del certificato di abitabilità.

Ad un medesimo fabbricato possono funzionalmente riconnettersi beni che, ancorché non indispensabili e separabili, pur mantenendo un'autonoma individualità fisica, possono renderlo più fruibile od apprezzabile, anche esteticamente. Viene così in evidenza il legame pertinenziale (art. 818 c.c.), in cui un bene è accessorio rispetto all'altro in ragione del maggior valore d'uso ed anche di scambio che gli conferisce¹⁹⁶.

¹⁹⁵ A proposito di beni inseriti nel contesto condominiale, mi pare che *mutatis mutandis* si possa tener conto di quanto scrive, a proposito del comparto edificatorio (art. 870 c.c.), P. PERLINGIERI, *Introduzione alla problematica della «proprietà»*, cit., 38 ss.: un bene di produzione in esso (comparto) ricompreso «subisce modifiche e assume regimi giuridici diversi secondo le circostanze concrete e secondo il contesto economico o sociale giuridico in cui si trova, anche se lo stesso bene è di produzione, il che dimostra ancora una volta che l'atteggiamento esclusivamente oggettivistico del diritto di proprietà, in chiave cioè esclusivamente di bene, è una visione parziale, unilaterale, che va completata alla luce di una prospettiva più ampia» (*ivi*, p. 42). Al di là delle diversità morfologiche e di altre distinzioni elaborate in seno alla teoria dei beni, i beni condominiali presentano un minimo comun denominatore, costituito dalla destinazione e dalla funzione, abitativa o meno, che giustifica il particolare regime.

¹⁹⁶ D. BARBERO, *Sistema del diritto privato italiano*, Torino, 1962, I, 245 s.: mancando delle parti, la casa non sarebbe neppure tale; esse «non servono ad arricchirla od ornarla», come le pertinenze, «ma concorrono ad *integrarla* in ragione di «bene-casa». E sono quindi non «pertinenze», ma «parti»: parti *integranti*, parti *costitutive* dell'individualità del composto in una data ragione di «bene», mentre le pertinenze «conservano la loro individualità al di fuori dell'edificio e sono legate al servizio di questo dal rapporto di *accessorietà*». Cfr. anche A. AURICCHIO, *La individuazione*

Al mutare dei contesti culturali di riferimento, l'evolversi delle tecniche costruttive determina il modificarsi degli oggetti, delle cose e delle case – potremmo dire. Il profilo funzionale tanto dell'edificio che delle sue parti contrassegnava pure le «case prodotte in serie» di Walter Gropius¹⁹⁷. Neppure le costruzioni immaginate dall'architetto del *Bauhaus* potevano prescindere dalle esigenze abitative, dovendo esser dotate ad esempio di appositi spazi privati per i bambini o di impianti che consentissero alle donne di risparmiare tempo sulle faccende domestiche. Né si può immaginare che la singola parte dell'edificio possa restituire un'utilità indifferenziata ed uniforme, a vantaggio dell'intero fabbricato o di tutte le sue porzioni o di tutti gli abitanti. Gli stessi esempi appena proposti si riferivano a specifiche categorie di persone.

Se si guarda allo stabile multipiano a carattere condominiale, lo si scorge sì composto di parti, ma al tempo stesso anche ripartito in distinte unità immobiliari, ciascuna delle quali, ancorché non fisicamente separabile dalle altre, ha una propria identità materiale, funzionale, economica e giuridica (come risulta dai rogiti notarili di alienazione, ora anche dal registro di anagrafe condominiale, art. 1130, co. 1, n. 6, c.c.).

Pure l'edificio in condominio è unitario e, insieme, composto di manufatti tra loro connessi e integrati, destinati ad uso diversi e complementari. È la differenziazione funzionale – esplicita già nell'elenco dell'art. 1117 c.c. – a fornire il presupposto per un'attribuzione collettiva piuttosto che individuale dei beni.

Poi è lo stesso elemento funzionale a fornire criteri per la ripartizione delle spese tra condomini e, da questo punto di vista, la ricca casistica giurisprudenziale¹⁹⁸ dimostra abbondantemente che la mede-

dei beni immobili, Napoli, 1960, 6, «ove l'autonomia del bene costituisce il criterio-base di distinzione tra la parte e la pertinenza».

¹⁹⁷ V. cap. I, § 2.

¹⁹⁸ È ad esempio pacifico in giurisprudenza il principio per cui i criteri di riparto delle spese per la manutenzione del lastrico solare si applicano anche alle terrazze a livello con funzione di copertura. Qualora, infatti, si tratti di terrazzi a livello, questi si caratterizzano per il fatto di avere, per il proprietario dell'unità abitativa posta al livello, la medesima funzione dei normali terrazzi, e, per i proprietari posti ai piani inferiori, quella del tetto o del lastrico solare condominiale (Cass. SS.UU. 29 aprile 1997, n. 3672). La terrazza a livello, a differenza del lastrico solare, è pur sempre di una superficie scoperta posta a sommo di alcuni vani, ma al tempo stesso essa è posta anche a livello di altri piani, di cui costituisce parte integrante ed è perciò bene di proprietà esclusiva. Tuttavia, la giurisprudenza è unanime nell'affermare che quando la terrazza a livello funge anche da lastrico solare dell'edificio condominiale, svol-

simila parte di un immobile può assolvere a più funzioni contempo-

gendo appunto la funzione di copertura del fabbricato, anche se appartiene in proprietà superficiaria o è attribuita in uso esclusivo ad uno dei condomini, tutti i condomini, in concorso con il proprietario superficiario o con il titolare del diritto di uso, sono tenuti all'obbligo di provvedere alla sua riparazione o alla sua ricostruzione, con la conseguenza che le spese di manutenzione straordinaria devono essere deliberate dall'assemblea e suddivise in base a quanto prescritto dall'art. 1126 cc. (in tal senso Cass. n. 2726/2002; Cass. n. 11029/2003; Cass. n. 26239/2007; Cass. n. 13858/2001; Cass., n. 8172/2012; Cass. n. 16583/2012; Trib. Roma n. 5335/2012; Cass. n. 18164/2014). Tant'è, ha specificato Cass. 25 febbraio 2002 n. 2726, «In relazione alla funzione di copertura dell'intero edificio condominiale, assolta dal lastrico solare, anche se di uso o proprietà esclusivi, tutte le spese di riparazione o ricostruzione e, quindi, sia di quelle di ordinaria che di straordinaria manutenzione, sono ripartire nella misura di un terzo a carico del condomino che lo utilizza e dei due terzi a carico di tutti gli altri partecipanti al condominio, secondo il disposto dell'art. 1126 c.c., in ragione della prevalenza dell'utilità connessa alla predetta funzione «comune», mentre, invece, le spese estranee a tale funzione, come per esempio quelle relative ai parapetti o alle ringhiere, connesse, pertanto, alla sicurezza dell'uso di tale parte del fabbricato, sono a totale carico del singolo soggetto utilizzatore, non sussistendo alcuna utilità per gli altri».

Ancora esemplificando, interessante è il caso dei balconi «aggettanti» – fattispecie esaminata da Trib. Firenze n. 3017 del 15 settembre 2016, citata qui di seguito – i quali, «sporgendo dalla facciata dell'edificio costituiscono un prolungamento dell'appartamento dal quale protendono. Non svolgendo alcuna funzione di sostegno, né di necessaria copertura dell'edificio (come, viceversa, accade per le terrazze a livello o balconi a castello incassati nel corpo dell'edificio e che fungono da copertura per la parte sottostante), rientrano nella proprietà esclusiva dei titolari degli appartamenti cui accedono.

La ripartizione delle spese relative a tali balconi, peraltro, è piuttosto complessa ed è fonte di frequenti contrasti in sede di assemblea condominiale.

In primo luogo, è bene ricordare che nel corso degli anni si è assistito ad un progressivo sgretolamento del principio per cui ogni spesa relativa al balcone deve essere sostenuta dal proprietario dello stesso perché il balcone costituisce un prolungamento dell'appartamento.

L'evoluzione giurisprudenziale, infatti, si è sviluppata nel senso di attribuire sempre più importanza anche alla funzione architettonica e decorativa assolta dai balconi per l'intera facciata condominiale.

Oggi è pacifico che i balconi aggettanti hanno una duplice funzione: da un lato sono la proiezione dell'appartamento cui accedono, lo abbelliscono, gli danno luce ed aria e consentono al proprietario l'affaccio all'esterno; dall'altro, costituiscono parte integrante e strutturale della facciata e rappresentano un elemento decorativo dell'edificio.

Si è ritenuto, quindi, di distinguere i vari elementi che compongono i balconi (piano di calpestio, pavimento, soletta, frontalini, parapetto, sottobalconi) e di riconoscerne la proprietà esclusiva o la proprietà condominiale a seconda della funzione assolta.

Ne consegue, secondo la prevalente dottrina e giurisprudenza, che competono

raneamente, non tutte di utilità individuale¹⁹⁹. Come pure i singoli

al proprietario dell'unità immobiliare dalla quale si accede al balcone le spese relative al piano di calpestio ed alla parte interna del balcone, mentre gravano sul condominio tutte le spese che concernono gli elementi esterni dei balconi, cioè quegli elementi che, concorrendo a conferire all'edificio le proprie caratteristiche estetiche ed architettoniche, vengono considerate parte integrante della facciata e, quindi, una parte comune dell'edificio.

In concreto si può affermare che spettano al proprietario dell'appartamento le spese effettuate per impermeabilizzare e pavimentare a nuovo il balcone, mentre spettano a tutti i condomini (anche a quelli che eventualmente non sono proprietari di balconi) e vanno divise secondo le tabelle millesimali, le spese per il ripristino delle parti esterne dei balconi come i frontalini (parte bassa esterna dei balconi), le piantane, le fasce marcapiano, gli sporti, la ringhiera e il parapetto.

Con riferimento alle spese per i «sottobalconi», cioè la parte inferiore del balcone, l'orientamento è oscillante.

La giurisprudenza, infatti, in alcuni casi ha affermato che le spese di manutenzione della parte sottostante il balcone sono a carico esclusivamente del proprietario dell'appartamento inferiore, potendo, idealmente, corrispondere al soffitto, di cui sarebbero un prolungamento, con conseguente applicazione dell'art. 1125 c.c., che pone a carico del proprietario del piano sottostante le spese per l'intonacatura, la tinteggiatura e la decorazione dei soffitti.

In altri casi, invece, è stato sostenuto che le spese di manutenzione dei sottobalconi debbono essere poste a carico di tutti i condomini poiché i sottobalconi sarebbero una parte condominiale in quanto visibili dall'esterno dell'edificio e, quindi, con funzione decorativa ed estetica per l'intero fabbricato.

Quest'ultimo orientamento sembra ormai condivisibile, anche alla luce della giurisprudenza della Corte di Cassazione che ha confermato che i balconi aggettanti non possono considerarsi neppure in parte di proprietà del proprietario dell'appartamento sottostante.

È da considerare *ius receptum* con riferimento ai rapporti tra la generalità dei condomini che i balconi aggettanti, costituendo un «prolungamento» della corrispondente unità immobiliare, appartengono in via esclusiva al proprietario di questa e possono sussistere anche a prescindere dall'esistenza di altri balconi nel piano sottostante o sovrastante e non soddisfano un'utilità comune e neppure una funzione a vantaggio di un condomino diverso dal proprietario del piano; soltanto i rivestimenti e gli elementi decorativi della parte frontale e di quella inferiore si debbono considerare beni comuni a tutti, quando si inseriscono nel prospetto dell'edificio e contribuiscono a renderlo esteticamente gradevole (Cass. 12 febbraio 2001 n. 1959 e Cass. 30 luglio 2004 n. 14576; Cass. 12 gennaio 2011, n. 587; Cass. 17 luglio 2007, n. 15913; Cass. 30 aprile 2012 n. 6624; Cass. 1156 del 29 maggio 2015, n. 1156).

Ne consegue l'impossibilità di applicare, anche in via analogica, l'art. 1125 c.c. al fine di stabilire i criteri di ripartizione delle spese di manutenzione del sottobalcone che, quindi, dovrebbero gravare o solo sul proprietario del balcone o su tutti i condomini, a seconda che i sottobalconi vengano considerati di proprietà esclusiva o di proprietà condominiale.

¹⁹⁹ Con riferimento all'esempio della facciata, infissi e sporti, cfr. F. TAMBORRINO, *Come si costruisce e si vende una casa in condominio*, cit., 206 s.

elementi del fabbricato possono riflettersi negativamente sul complessivo aspetto dell'edificio²⁰⁰; o ancora, può darsi che una medesima componente del fabbricato si scomponga ulteriormente in più parti, ciascuna diversamente funzionalizzata o che, per struttura e per funzione, una parte possa servire non a tutto l'edificio, bensì ad una sola parte di esso²⁰¹.

In un certo senso l'edificio è un bene "vivente", che funziona, si usura, si modifica e così via. Gli edifici nascono, sono modificati ristrutturati o riqualificati, magari vengono distrutti per essere poi ricostruiti, in vista di una o più funzioni, di vecchie e nuove destinazioni, finalizzati a soddisfare bisogni (non soltanto) abitativi, ad accogliere persone, nuclei familiari, stili di vita, attività le più diverse.

Anche l'edificio condominiale è un'entità dinamica. Alcune norme – dettate in tema di ricostruzione (art. 1128 c.c.), di «mutate condizioni di una parte dell'edificio» in termini di sopraelevazione (art. 1127 c.c.)²⁰², di incremento o decremento di superfici che, oltre una certa misura, legittimano la revisione dei valori proporzionali delle singole unità immobiliari (art. 69, co. 1, disp. att. c.c.) – lo lasciano chiaramente intendere. Se poi si pensa che l'edificio è cosa deteriorabile (cfr. art. 996 c.c.) e, come tale, bisognosa di costante, spesso indifferibile esigenza manutentiva, facile è arguire, anche sotto questo profilo, che il regime condominiale condiziona significativamente

²⁰⁰ In tal senso, Cass. 29 luglio 1995, n. 8381; Cass. 3 settembre 1998, n. 8731 e Cass. 19 ottobre 1998, n. 10334, in *Foro it.*, 1999, I, 598, con nota di A. CELESTE; in *Riv. giur. edil.*, 1999, I, 2, 256; in *Rass. loc. cond.*, 1999, con nota di A. SCARPA, *Decoro architettonico ed aspetto architettonico: una riflessione sulla natura reale dei diritti condominiali*, con riferimento da un lato al diritto di sopraelevare spettante al condomino dell'ultimo piano ex art. 1127 c.c., dall'altro al diritto degli altri condomini di opporsi alla sopraelevazione lesiva dell'aspetto architettonico e, quindi, suscettibile di azione di *restitutio in integrum*. La dubbia qualificazione di quest'ultimo diritto, come limite al diritto di sopraelevare, «funzione che è tipica dei diritti reali di godimento», consentirebbe di dedurne l'estinzione per prescrizione ventennale, mentre la configurazione del diritto di sopraelevare come autonomo diritto reale ha indotto ad applicare «non la prescrizione ordinaria, ma l'usucapione ventennale» (G. FURGIUELE, *Osservazioni sul diritto reale con riguardo alla sopraelevazione nel condominio*, in *Riv. dir. civ.*, 1975, I, 466).

²⁰¹ Ad esempio, in presenza di parte comune dell'edificio – nel caso di specie: tetto non avente carattere di lastrico solare, a copertura di una parte soltanto del fabbricato – destinata all'utilità non di tutte le proprietà esclusive, App. Firenze 18 febbraio 2016, inedita, ha ritenuto legittima la delibera assembleare di ripartizione delle spese di manutenzione in base al criterio di cui all'art. 1123, co. 3, c.c. Cfr. anche Cass. 3 luglio 1996, n. 6359.

²⁰² Su cui v. G. GABRIELLI, *Facoltà di sopraelevazione dell'edificio condominiale ed autonomia privata*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, I, 37 ss.

la possibilità, l'entità, la qualità (conservativa o migliorativa) degli interventi.

Il carattere condominiale e, insieme, pertinenziale di un bene pone problemi di appartenenza, ma soprattutto di uso e gestione comune²⁰³, come si può constatare ad esempio per le aree destinate a parcheggio, al centro di un'intricata vicenda legislativa che consente di individuare uno specifico vincolo di indisponibilità, posto in vista di «interessi esistenziali e prioritari»²⁰⁴.

Le considerazioni appena abbozzate non sono un dato trascurabile per la riflessione del giurista, impegnato a costruire la teoria dei beni che dei diritti, *in primis* la proprietà condominiale, costituiscono l'oggetto. Ma piuttosto che qualificare i beni in senso giuridico ai sensi dell'art. 810 c.c. sulla base dello *ius excludendi alios* e dunque le cose suscettibili di appropriazione²⁰⁵, occorre partire dalla diversa visuale che il regime dei beni sempre più si differenzia e si conforma

²⁰³ Da notare, la precisazione è di R. CORONA, *Supercondominio*, in *Enc. dir., Aggiornamento*, Milano, 1997, 4, che: «Rispetto al nesso pertinenziale, la relazione di accessoria si distingue perché le cose accessorie sono parti integranti del tutto: in virtù dell'incorporazione o della congiunzione stabile con la cosa principale formano un insieme, dove perdono la propria autonomia fisica, ma conservano l'individualità giuridica [...]. Per effetto dell'incorporazione e dell'unione inseparabile, le cose accessorie si acquistano in proprietà dal titolare della cosa principale», ed è in tale ottica che si muove la disciplina proprietaria (artt. 934 e 939, co. 2, c.c.). «Orbene, la peculiarità del regime di condominio scaturisce dalla situazione materiale e di fatto dell'edificio, in cui la relazione di accessoria riguarda ad un tempo numerose parti comuni accessorie e più beni principali. L'acquisto infatti non attiene al diritto, ma al concorso sul diritto».

²⁰⁴ A.C. NAZZARO, *Parti comuni nel condominio*, cit., 901.

²⁰⁵ «Esclusi dalla previsione della norma in esame i diritti relativi e i diritti reali su cosa altrui, il principale criterio di qualificazione dei beni giuridici ex art. 810 c.c. rimane il diritto di proprietà, il quale nel nostro ordinamento è, infatti, lo strumento cardine attraverso cui si effettua un'attribuzione fondamentale di beni»: così O.T. SCOZZAFAVA, M. BELLANTE, *I beni*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da M. BESSONE, Torino, VII, 2007, 9 ss., che annoverano tra le situazioni soggettive che presiedono alla qualificazione dei beni in senso giuridico anche la c.d. proprietà pubblica, autonoma e non riconducibile alla nozione civilistica di proprietà, «la cui forte configurazione individualistica difficilmente riesce a dare ragione di situazioni soggettive che presentano una caratterizzazione di tipo collettivo», come la comunione.

In senso contrario, v. P. PERLINGIERI, *L'informazione come bene giuridico*, in *Rass. dir. civ.*, 1990, 333, secondo cui «beni in senso giuridico sono anche quelle cose che non sono suscettibili di acquisto le quali, pur essendo *extra commercium*, sono comunque punti di riferimento oggettivo di più di una situazione giuridica – non necessariamente diritto soggettivo – anche di tipo non patrimoniale».

su interessi diversi, mutevoli e dinamici, né può prescindere dalla destinazione e specifica funzionalizzazione.

Questo è particolarmente vero per i beni condominiali *latu sensu* intesi. Sulle caratteristiche delle singole parti (comuni ed esclusive) del fabbricato e sugli interessi, individuali e collettivi, patrimoniali e non patrimoniali, che vi si riconnettono, si fonda la titolarità e si forgia il contenuto delle situazioni giuridiche che l'interprete deve ricostruire nell'ottica del pluralismo delle fonti, considerando l'incidenza sui rapporti interprivati dei principi costituzionali, ma anche l'arricchimento derivante dai principi di provenienza europea ed internazionale²⁰⁶.

La relazione di accessorialità tra parti comuni e proprietà delle singole unità immobiliari, in cui si è rinvenuto il «fondamento tecnico»²⁰⁷ dell'istituto condominiale e che spesso ha fornito, sia in dottrina che in giurisprudenza, il riferimento per l'individuazione della disciplina applicabile a diverse situazioni immobiliari (condominio minimo, supercondominio, condominio parziale), se da un lato ha il pregio di proporre una visione oggettivistica aderente al dato reale, materiale e funzionale, riconducibile al godimento delle singole unità immobiliari e non legata ad un'astratta contitolarità dei partecipanti concernente indistintamente tutte le cose²⁰⁸, dall'altro rischia di lasciare in ombra

²⁰⁶ Sulla rilettura costituzionale degli istituti del diritto civile sarebbero ormai notevoli in quantità e qualità i contributi di dottrina e giurisprudenza meritevoli di citazione. Sporadici invece gli interventi in tal senso nello specifico ambito del condominio: di recente, sottolinea l'importanza di un'interpretazione sistematica A.C. NAZZARO, *Parti comuni nel condominio*, cit., 891, 906, convinta dell'esigenza di «una lettura delle norme in tema di condominio che non resti ristretta entro gli angusti confini dell'utilizzazione delle cose comuni a vantaggio delle parti esclusive, ma risulti attenta anche agli interessi della collettività dei condomini e della collettività in generale».

²⁰⁷ È la nota tesi di R. CORONA, *Contributo alla teoria del condominio negli edifici*, cit., 70 ss.

²⁰⁸ Nitide le parole che si leggono in Cass. 27 settembre 1994, n. 7885, in *Riv. giur. edil.*, 1995, I, 331, con nota di M. DE TILLA, *Sul condominio parziale*, peraltro conformi ad un principio consolidato in giurisprudenza: «Tenuto conto della configurazione del condominio, quale risulta dalle norme e dall'esperienza, non è esatto che tutti i condomini siano titolari di tutte le parti comuni, qualunque sia la configurazione del fabbricato: in altre parole, qualunque sia il numero dei portoni di ingresso, delle scale, dei lastrici solari; sussista o no la destinazione dell'ascensore a servire o no tutti i piani; esista o meno la possibilità per gli immobili che si affacciano sulla strada (i magazzini, i negozi) di utilizzare la scala, il portone [...] Piuttosto che di astratta contitolarità dei partecipanti concernente tutte le cose, i servizi e gli impianti, con maggiore aderenza alla realtà, materiale e giuridica, sembra corretto parlare di differente composizione dell'oggetto o, in senso, metaforico, di diversa estensione del diritto facente capo a ciascun condomino».

il profilo dinamico e gestionale dell'organizzazione, che oltretutto è il terreno su cui si pongono i principali problemi pratici.

Inoltre e soprattutto, l'analisi che tende ad individualizzare e parcellizzare il rapporto di condominio deve essere comunque rivista ed integrata in considerazione di un assetto di interessi a cui corrispondono senz'altro (ma non solo) le utilità offerte dalle diverse categorie di beni che compongono l'edificio condominiale. Ciò che spiega le forti limitazioni dei poteri dei singoli dovuta al concorso dei reciproci diritti quanto al disporre ed alla gestione dei beni comuni, come si evince dalle norme in materia di rinuncia e divisione (artt. 1118, 1119 c.c.), ma anche dalle regole negoziali e dall'ordinamento giuridico complessivamente inteso. Occorre in altri termini superare l'uniforme «criterio della preminenza all'interesse al godimento strumentale o al godimento autonomo»²⁰⁹, da parte dei singoli proprietari dell'edificio condominiale. Del resto, una maggiore articolazione degli interessi coinvolti ed una differenziata rilevanza delle parti comuni, già riscontrabile nell'elenco di cui all'art. 1117 c.c. che distingue le parti comuni in necessarie, funzionali e destinate, risulta già evidente dai cenni esemplificativi sopra proposti.

10. *Il bene-casa. «La proprietà» e «le proprietà» nel condominio. Il condominio come «rapporto di convivenza» e l'opinabile richiamo alla nozione di formazione sociale*

Quando è destinato ad uso abitativo, l'immobile diviene casa, «macchina per abitare», avrebbe detto Le Corbusier. Oggigiorno è fuor di dubbio che vada imponendosi, almeno in molte aree del globo, il paradigma della casa-macchina. La tecnologia tende a dotare le abitazioni di impianti e servizi automatizzati (dalla climatizzazione alla domotica, alla comunicazione e trasmissione di dati, agli impianti che consentono il risparmio energetico), al fine di realizzare, in condizioni di efficienza economica ed ambientale, spazi e condizioni di vita sempre più confortevoli.

L'accostamento tra l'abitare e la macchina dirada l'alone di sacralità che avvolge l'idea di casa, luogo della quotidianità e dell'intimità familiare²¹⁰: «Non è che noi abitiamo perché abbiamo costruito, ma

²⁰⁹ Considerato quale «verità di fatto o di ragione, ricavata dalla funzione dei beni o, secondo un'espressione abusata, dalla natura delle cose»: così R. CORONA, *Supercondominio*, cit., 8.

²¹⁰ Luogo in cui la persona trova protezione e riparo, rileva M.V. DE GIORGI,

costruiamo e abbiamo costruito perché abitiamo [...] nell'abitare risiede l'essere dell'uomo», affermava Heidegger.

Fra le modalità d'uso dell'immobile costruito e delle parti che lo compongono, quella abitativa è dunque la funzione che, al di là dall'evolversi delle forme architettoniche e degli stili di vita, individua il bene come casa, che non è «un bene qualsiasi»²¹¹.

Non serve insistere molto per scorgervi un'ambivalenza di fondo. Il bene-casa, insegnano gli economisti, è la principale forma di investimento dei risparmi familiari²¹², ma al contempo è un bene di consumo quotidiano²¹³. Ancorché «inerente alla persona», l'abitazione è costituita «pur sempre da un bene materiale con valore patrimoniale»²¹⁴. La proprietà della casa, come altri istituti del diritto civile²¹⁵,

Due cuori e una capanna. L'assegnazione della casa familiare nella crisi della coppia, in A. BUCELLI (a cura di), *L'esigenza abitativa*, cit., 157 ss. (Id., *La casa nella geografia familiare*, in *Europa e diritto privato*, 2013, 3, 761 ss.). Per tutti (o quasi) la casa costituisce «lo scenario dove si svolgono le cose importanti della vita, è lo scenario dell'esistenza quotidiana, dei legami familiari, delle gioie domestiche e degli inferni domestici, anche»: così P.L. BATTISTA, *All'insaputa o con soldi pubblici. La casa, lato oscuro dei politici*, in *Corriere della Sera*, 21 aprile 2012, 11, che scrive di «centralità simbolica della casa».

²¹¹ Bensì la «sfera materiale nella quale si svolge l'intimità della vita personale e familiare e nella quale è ancora riservata all'uomo la possibilità di proporre un suo ambiente»: così, nel farsi promotore di una disciplina particolare della vendita di case, C.M. BIANCA, *Notazioni per una disciplina particolare in tema di vendita di case*, in *Giur. it.*, 1974, IV, 16.

²¹² Basti richiamare L. EINAUDI, *Il problema delle abitazioni*, Milano, 1920.

²¹³ M. BALDINI, *La casa degli italiani*, Bologna, 2010, 7, 42, 90.

²¹⁴ C. MAZZÚ, *Ascesa e declino del diritto di superficie: il ritorno alla proprietà*, in *Il diritto civile all'alba del terzo millennio*, Torino, 2012, II, 22 s. In particolare, sul profilo patrimoniale si sofferma A.C. NAZZARO, *L'abitazione nei rapporti economici*, in A. BUCELLI (a cura di), *L'esigenza abitativa*, cit., 253 ss.

²¹⁵ La contrapposizione tra interessi patrimoniali e personali è certamente idonea a rendere conto di «quei diritti a contenuto patrimoniale i quali – istituzionalmente, o in concreto nel caso singolo – servono a soddisfare i bisogni primari della persona»: A. PROTO PISANI, *Due interventi sul processo civile*, in *Dir. giur.*, 1977, 171. Si tratta, secondo l'Autore, di ipotesi destinate ad aumentare «a seguito di una visione realistica che da un lato non isola il diritto rispetto alla persona concreta che ne è titolare e dall'altro attribuisca il doveroso rilievo ai bisogni primari della persona, il tutto oggi sulla base di operazioni ermeneutiche imposte all'interpretazione dagli artt. 2 e 3 Cost.». Per una critica della dicotomia tra interessi patrimoniali ed interessi non patrimoniali, M. PARADISO, *Il danno alla persona*, Milano, 1981, 121 ss.

Sulla spinta alla «depatrimonializzazione» del diritto civile, non possono non richiamarsi P. PERLINGIERI, *Depatrimonializzazione del diritto civile*, in *Rass. dir. civ.*, 1983, 1 ss.; e di C. DONISI, *Verso la «depatrimonializzazione» del diritto privato*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 1 ss.

assume i connotati di una situazione patrimoniale a forte valenza personalistica: secondo il codice, è «dimora abituale» (art. 43, co. 2, c.c.) e, nella misura in cui accoglie la vita delle persone, è pure «luogo della famiglia»²¹⁶. Ai coniugi spetta la scelta della residenza della famiglia «secondo le esigenze di entrambi e quelle preminenti della famiglia stessa» (art. 144 c.c.); l'allontanamento dalla residenza non è senza conseguenze né per il coniuge né per il figlio (artt. 146, 318 c.c.). La stessa casa familiare, mentre nella crisi della coppia diventa bene conteso da assegnare nell'«interesse dei figli» (art. 337-*sexies* c.c.)²¹⁷, in sede successoria può essere oggetto di una speciale riserva a protezione di una permanenza abitativa legata alla trascorsa convivenza e comunanza di vita tra i coniugi (art. 540, co. 2, c.c.)²¹⁸.

Nel senso della patrimonializzazione, invece, netto è l'avvertimento di F. GALGANO, *La categoria del contratto alle soglie del terzo millennio*, in *Contr. e impresa*, 2000, 919, 922: «Viviamo in un'epoca di pancontrattualismo», con molteplici esempi di invadenza del contratto in territori, quali i diritti della personalità, che ai sensi dell'art. 1321 c.c. ne sembrerebbero preclusi. Analogamente M. Franzoni, *La transazione*, Padova, 2001, 91, 96: «Quanto ai diritti della personalità, va osservato lo spostamento tendenziale di alcuni di loro verso zone tradizionalmente appartenenti al diritto patrimoniale [...]. Si pensi al diritto all'immagine, che può costituire oggetto di contratti pubblicitari o di sponsorizzazione [...] Le tendenze più recenti non negano a priori che l'ambito del diritto di famiglia vada sempre annoverato fra i diritti indisponibili». E sul diffondersi della connotazione patrimoniale nella disciplina dei rapporti familiari, cfr. già G. FURGIUELE, *Condizioni umane protette e nuovi diritti individuali nella famiglia dei diritti europei*, in *Rass. dir. civ.*, 1987, 100 s.

²¹⁶ G. FREZZA, *I luoghi della famiglia*, Torino, 2004, *passim*.

²¹⁷ Sulla casa di abitazione coinvolta nelle vicende dei rapporti familiari: M. DE GIORGI, *Due cuori e una capanna: l'assegnazione della casa familiare nella crisi della coppia*, cit., 157 ss. (Id., *La casa nella geografia familiare*, cit., 761 ss.). Da ultimo, sull'opponibilità del diritto del genitore affidatario, laddove l'argomentazione giurisprudenziale (Corte cost. 21 ottobre 2005, n. 394, in *Fam. pers. succ.*, 2006, 416) è imperniata sul «superiore interesse del figlio alla conservazione dell'abitazione familiare», v. M.S. MERELLO, «*Affectio familiaris*» ed opponibilità del «diritto» al godimento della casa familiare, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2017, 4, 1371 ss.

²¹⁸ U. BRECCIA, *Il diritto all'abitazione*, cit., 334 ss., colloca l'art. 540 c.c. sui diritti di uso e di abitazione tra i casi più significativi, espressione dell'esigenza «di assicurare una continuità nella soddisfazione del bisogno di abitazione a taluni soggetti, già abitualmente conviventi con altri, ai quali è (o era) giuridicamente imputabile la qualità di titolari del diritto reale o personale di godimento». Il significato dell'espressione «casa adibita a residenza familiare» peraltro non è univoco. Cass., 14 marzo 2012, n. 4088, in *Riv. not.*, 2013, 432, con nota di D. MUSOLINO, *L'oggetto del diritto di abitazione del coniuge superstite*, conferma che il diritto in questione può avere ad oggetto soltanto l'immobile concretamente utilizzato prima della morte del *de cuius* come residenza familiare e che lo stesso, pur comprendente le relative pertinenze, non può mai estendersi ad un «ulteriore e diverso appartamento,

Dal momento in cui il condominio, per definizione, presuppone tante proprietà esclusive quanti sono gli appartamenti che lo compongono, se si considera che l'oggetto di tali diritti è il più delle volte una casa destinata ad uso abitativo, se ne può dedurre che quelle stesse situazioni giuridiche configurano altrettante proprietà «personali»²¹⁹. Proprietà personale nel senso che il bene-casa – sito in edificio condominiale piuttosto che in uno stabile unifamiliare non im-

autonomo rispetto alla sede della vita domestica, ancorché ricompreso nello stesso fabbricato, ma non utilizzato per le esigenze abitative della comunità familiare». In argomento cfr., tra molti, i pregevoli saggi di D. POLETTI, *A proposito del diritto di abitazione del coniuge superstite (e di interessi creditor)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2015, 2, 410, che sottolinea la dimensione personalistico-solidaristica del diritto di abitazione, e di R. CALVO, *Il diritto di abitazione del coniuge tra regole e valori*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, I, 15 ss.

Per altri spunti interessanti in una materia quale quella successoria tradizionalmente racchiusa nei confini del diritto patrimoniale: V. BARBA, *Variazioni critiche sull'art. 300 c.c.*, in *Fam. pers. succ.*, 2008, 9 ss.; V. SCALISI, *Persona umana e successioni. Itinerari di un confronto ancora aperto*, in *La civilistica dagli anni '50 ad oggi*, Padova, 1991, 137 ss.; L. GATTI, *Memento mori. La ragion d'essere della successione necessaria in Italia*, in *Fam. pers. succ.*, 2009, 546.

²¹⁹ P. RESCIGNO, *Disciplina dei beni e situazioni della persona*, in *Quaderni fiorentini*, 5/6, II, 1976/1977, Milano, 873. «Con l'accenno alla proprietà dell'abitazione [...], il testo costituzionale sembra piegarsi a considerare forme di proprietà affini a quelle che nell'esperienza dei paesi socialisti rientrano nella nozione di "proprietà personale", concetto che si ha cura di distinguere dalla proprietà privata degli ordinamenti borghesi. La proprietà personale, anche se dal punto di vista tecnico-giuridico si configura negli stessi termini della proprietà privata tradizionale (e cioè come potere di escludere l'altrui ingerenza dalla cosa, onde la proprietà vien definita come la negazione di tutti gli altri consociati), appare peraltro, quanto alla giustificazione, del tutto diversa: legandosi per taluni beni all'immediatezza del consumo, per altri alla soddisfazione degli elementari bisogni individuali, così della vita economica come della vita spirituale e culturale, ed escludendo in ogni caso lo sfruttamento del lavoro altrui. Riportata all'ambito della tutela della personalità, si ritiene coerente col sistema generale che siffatta proprietà sia anche trasmissibile a causa di morte» (P. RESCIGNO, *Proprietà e famiglia*, cit., 118 s.). «La proprietà viene riconosciuta nell'ambito di protezione della personalità quando, con riguardo al rapporto dell'uomo con le cose, si ritiene che, disponendo dei beni del mondo esterno, l'uomo sviluppi la sua personalità e crei una zona di difesa dai pubblici poteri. Naturalmente la proprietà non si esaurisce nel godimento del bene, ma esige – ciò che rappresenta l'essenza giuridica dello istituto – l'esclusione degli altri» (Id., *Proprietà e famiglia*, cit., 18).

Tra le ipotesi di personificazione delle cose, J. ROCHFELD, *Les grandes notions du droit privé*, Paris, 2011, 37, annovera l'abitazione: «L'immeuble servant de logement est ainsi associé au respect des conditions d'une vie privée et familiale satisfaisante et effective, ainsi qu'au respect de la dignité de la personne (du fait de ne pas être sans toit et exclue)».

porta – vale a soddisfare un’esigenza primaria della persona. È in questa chiave che la Costituzione nell’art. 47, co. 2, favorisce l’accesso del risparmio popolare alla proprietà dell’abitazione²²⁰. Norma questa che incoraggia forme di proprietà – tra cui appunto l’abitazione – che soddisfano i bisogni più elementari e, insieme, recuperano (almeno sul piano dell’esercizio del diritto) il «carattere di “gelosa” chiusura» tipico della proprietà tradizionale, e che quindi sono le più «lontane da ogni preoccupazione di carattere comunitario»²²¹. Anche se – occorre subito soggiungere – è proprio la dimensione collettiva che, nel contesto condominiale, riemerge con forza. E non tanto e soltanto per esigenze familiari, amicali o più genericamente solidali, bensì in ragione di interessi strettamente connessi alla fruizione e gestione dei beni, nel senso che il coabitare in condominio fa necessariamente incontrare persone che di solito – come dire? – non si scelgono²²². Il loro stare insieme e ritrovarsi può essere discontinuo e saltuario, anche conflittuale, magari esclusivamente occasionato dall’esercizio del diritto di partecipare all’assemblea. Certo è che in quello condominiale come in pochi altri ambienti sociali, la proprietà e gli altri diritti sull’abitazione generano rapporti intersoggettivi: persino nei grandi complessi edilizi che, immersi nel più completo anonimato, sono assimilabili ai non-luoghi di cui parla Marc Auge²²³, si possono avere incontri, vivere frammenti di vita insieme. Non tutto quindi si riduce alla dimensione dell’individuo astratto ed isolato del mondo borghese, né tanto meno al solitario rapporto tra titolare e bene. Più che mai il diritto di proprietà, calato nel contesto condominiale, diventa perciò rapporto²²⁴ o, come è stato detto, «rapporto di convi-

²²⁰ Al fine di verificare «quale utilizzazione è stata fatta del secondo comma dell’art. 47 Cost. in un contesto che ha manifestato difficoltà per la piena attuazione della Costituzione», v. M. ATRIPALDI, *La tutela del risparmio popolare nell’ordinamento italiano. Dinamiche attuative dell’art. 47, II comma, Cost.*, Napoli, 2014, 24, specie 103 ss. A proposito dell’accesso del risparmio alla proprietà dell’abitazione mi permetto di rinviare al mio scritto *Accesso del risparmio popolare alla proprietà dell’abitazione tra politiche della casa e tutele privatistiche*, in *Giust. civ.*, 2017, n. 4, 971 ss.

²²¹ P. RESCIGNO, *Impresa, proprietà e credito*, in AA.Vv., *I rapporti economici nella Costituzione*, Milano, 1989, III, pp. XXVII, XL.

²²² V. già cap. I, § 3.

²²³ V. cap. I, § 2.

²²⁴ Del resto la proprietà-rapporto, la prospettiva relazionale è uno dei tratti fondamentali della riflessione sulla proprietà nell’ordine giuridico contemporaneo: cfr., per tutti, A. PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *La proprietà come rapporto. A proposito dell’interpretazione unitaria e sistematica dell’art. 844 c.c.*, in *Rass. dir. civ.*, 1998, 349, 356, ad avviso del quale la proprietà, inserita in un rapporto giuridico, «perde

venza», o ancora, spostando ancor più l'accento verso la prospettiva soggettivistica, ma nel senso personalista del termine, «comunità in funzione abitativa»²²⁵.

Sorge allora il dubbio se non sia il caso di allungare ulteriormente l'elenco già nutrito delle fattispecie ricomprese tra le formazioni sociali in cui si svolge la personalità dell'individuo (art. 2 Cost.). Qualche autore, particolarmente sensibile ed attento al sistema delle fonti e ai valori gerarchicamente prevalenti, ha risposto affermativamente e più volte l'ha ribadito²²⁶; altri invece hanno negato²²⁷, anche perché la formula costituzionale ha conosciuto una progressiva dilatazione ed «è divenuta così vaga da perdere quasi completamente significato»²²⁸. Qualcun altro, pur rendendosi conto di tale incertezza, ha accolto l'idea in via d'ipotesi²²⁹.

il postulato dell'assolutezza e l'arroganza della sua definizione astratta e stereotipata per confrontare l'interesse all'utilizzazione del bene con le concrete e diverse situazioni soggettive che l'ordinamento qualifica come meritevoli di tutela [...] anche sotto il profilo lessicale, la proprietà da sostantivo degrada ad aggettivo». Conseguentemente, la posizione del proprietario non è più configurabile in via astratta, ma deve al contrario essere inquadrata nel rapporto giuridico concreto, «sulla base degli interessi antagonisti – meritevoli di tutela secondo l'ordinamento – dei soggetti che si trovano reciprocamente in relazione».

²²⁵ P. PERLINGIERI, F. RUSCELLO, *Istituzioni di diritto civile*, Napoli, 2005, 3^a ed., 123.

²²⁶ Cfr., in particolare, F. RUSCELLO, *I regolamenti di condominio*, cit., 86 s. («Se nel condominio si riconosce una formazione sociale, è vero pure che esso rispecchia sotto questo profilo le peculiarità di qualsiasi comunità. In esso si manifestano le stesse «lotte» interne ed esterne: conflittualità tra proprietari, tra questi e gli inquilini, tra i partecipanti di diversi condomini e così via»), 94 ss., e ID., *Condominio negli edifici, rapporto di convivenza e principio di solidarietà*, in *Rass. dir. civ.*, 1989, 837 ss.

²²⁷ Per un invito ad usare «cautela nel nobilitare per questa via il condominio», v. di recente P. RESCIGNO, *Al confine tra i regimi dei beni e dei soggetti*, cit., 1698. Perplexità aveva già manifestato A. GAMBARO, *La proprietà*, cit., 269, 271, nei confronti della dottrina che «non rinuncia ad entrare nell'ordine di idee del soggetto collettivo attraverso un'altra strada, che valorizza il momento comunitario dell'organizzazione condominiale e ne spiega la disciplina attraverso il ricorso al principio di solidarietà anziché al problema delle esternalità», trascurando che la disciplina del condominio, non meno di quella della comunione, «ha il solo scopo di organizzare la situazione di coappartenenza e non esistono scopi ulteriori comuni al gruppo dei condomini». Anche G. ALPA, *Status e capacità. La costruzione giuridica delle differenze individuali*, Roma-Bari, 1993, 144, pur consapevole del fatto che in dottrina vi è chi lo annovera tra le formazioni sociali volontarie (A. PIZZORUSSO, *Delle persone fisiche*, in *Comm. cod. civ. Scialoja-Branca, sub artt.1-4*, Bologna-Roma, 1988, 197), nutre dubbi nel considerare tale il condominio, «perché non offre coordinamento di vita, attività, valori né il perseguimento di scopi comuni».

²²⁸ M.V. DE GIORGI, *Tra legge e leggenda*, cit., 533.

²²⁹ «In tal senso mi sembrano del resto deporre frammenti sparsi tra leggi spe-

Di sicuro il condominio non configura una «convivenza di tipo familiare», come ha precisato una giurisprudenza lavoristica²³⁰. Non dunque una comunità cementata sugli affetti come quella coniugale, che infatti dà luogo ad un obbligo di «coabitazione» (artt. 143, 144 c.c.). La compagine condominiale è fluttuante ed instabile; viene a formarsi in modo pressoché automatico e casuale²³¹; non presuppone necessariamente momenti significativi e situazioni di comunione di vita, come avviene ad esempio nel *cobousing*²³²; si modifica in conseguenza, non dell'interruzione di legami familiari od amicali o di convenienza anche economica, come può accadere nella coabitazione tra studenti o tra anziani e finanche in un'atipica coabitazione tra locatore e locatario²³³, bensì per vicende patrimoniali l'una indipendente dall'altra, connesse alla circolazione sul mercato del bene-casa.

Ad una verifica ulteriore, tenendo anche presente il tentativo ricostruttivo proposto da una dottrina costituzionalistica²³⁴, una rap-

ciali [...] non poco posteriori al codice, che documentano l'avvenuto ingresso ed il progressivo consolidarsi nel condominio di valutazioni personalistiche»: così G. GALLI, *Formazioni collettive e verbali di assemblee*, cit., 799, 804 s.

²³⁰ Cfr. Cass. 24 febbraio 1979, n. 1235, in *Foro it.*, 1981, I, 854, che confutava la ricostruzione in termini di rapporto di lavoro domestico del servizio prestato in favore di un condominio per la pulizia ed altri servizi relativi alle parti comuni dell'edificio. E ciò sul rilievo che la collettività condominiale non configura una «convivenza di tipo familiare», caratterizzata da coabitazione sotto lo stesso tetto, comunione di vita sia sotto il profilo morale che economico.

²³¹ Lo si diceva all'inizio: cap. I, § 4.

²³² V. cap. I, § 3.

²³³ Come nel caso curioso, ma forse oggi non del tutto estemporaneo, esaminato da Trib. Napoli 27 febbraio 1979, in *Dir. giur.*, 1980, 2, 369 ss., con nota di G. DI GIANDOMENICO, *Tipico ed atipico nelle locazioni*.

²³⁴ E. ROSSI, *Le formazioni sociali nella Costituzione italiana*, Padova, 1989, 131, 151 s., che nel quadro di un'ampia analisi delle formazioni sociali nell'ottica del pluralismo sociale e della tutela dei diritti inviolabili al loro interno, avverte l'esigenza di chiarire, anche attingendo al dibattito all'Assemblea costituente, il significato dell'espressione «formazione sociale» e svolge un tentativo ricostruttivo di una nozione aperta e storicamente relativa, basata sulla contemporanea presenza di un elemento «materiale» («dato dalla riferibilità del termine ad un insieme di soggetti persone fisiche»), di un elemento «teleologico» («rappresentato dallo scopo di tali aggregazioni di contribuire, seppur in modo non primario o anche parziale, allo sviluppo della persona umana e, più in particolare, di una mentalità solidarista nella stessa») e di un elemento «psicologico» («interno ai componenti simile a quello richiesto per aversi un'associazione ... e consistente nella coscienza, se non volontarietà, di farne parte e di voler perseguire gli scopi che essa si propone»), unitamente al ruolo di mediazione tra gli interessi particolari – oltre ai tre elementi suddetti l'interesse «specifico e interno rispetto a quello generale indicato in precedenza nel definire l'elemento teleologico» non è meno imprescindibile, e deve essere «effettivo e trascendente l'in-

presentazione realistica del fenomeno credo debba portare ad affermare che il condominio, se «non dà luogo ad una entità qualificabile come vera “comunità”, implica comunque forme rilevanti di relazione intersoggettiva»²³⁵, in cui si trovano coinvolti interessi e diritti patrimoniali frammisti ad interessi e situazioni di natura esistenziale che

teresse dei singoli componenti» (sul che v. già *supra* § 8) – e quello generale. Se in particolare tra gli indicati elementi, quello più «sicuro e costante» (119) appare quello teleologico, il fine «umanistico», ossia «lo sviluppo della personalità individuale», nel senso che la qualifica di formazione sociale sarà riferibile solo alle aggregazioni che abbiano come scopo (principale o secondario) lo sviluppo della personalità individuale (142), tale finalità non sfugge neppure all'istituto condominiale, come dimostra l'accostamento già a suo tempo proposto da N. LIPARI, *Sviluppo della persona e disciplina condominiale*, cit., 9, proprio con lo sviluppo della persona. In questa prospettiva si deve sottolineare – sempre con E. ROSSI, *Le formazioni sociali nella Costituzione italiana*, cit., 190, che si riferisce alle formazioni sociali in genere – la «supremazia dell'art. 2 – nella parte in cui riconosce i diritti inviolabili del singolo – sia sull'altra parte della stessa disposizione che garantisce l'esistenza e perciò i diritti delle formazioni sociali» che con riguardo all'art. 18 Cost. e alle altre norme costituzionali relative a specifici tipi di formazione. Tale inquadramento induce a ricercare i diritti inviolabili in seno alle diverse aggregazioni (*Ibidem*, 201 ss.), ivi compreso, come si vedrà, l'ambito condominiale (v. cap. III, § 5 ss.).

²³⁵ F. ALCARO, *Comunione e condominio*, cit., 1. Anche M. SPINELLI, *Disciplina del condominio e regolamento dei conviventi*, in *Studi in ricordo di Alberto Auricchio*, Napoli, 1983, II, 1188 s., considerava la «comunità di persone interessate all'uso» delle parti comuni ed esclusive, quelli che potrebbero definirsi «utenti» o «fruttori», portatori di «interessi, bisogni, diritti, rapporti intersoggettivi e comuni diversi da quelli della comunità dei condomini e titolari di diritti reali», escludendo che «sifatto *interesse unitario* della comunità dei conviventi e dei singoli, conviventi nella comunità, rimanga, totalmente ignoto alla nostra legislazione e privo di qualsiasi rilevanza e tutela». Già N. LIPARI, *Sviluppo della persona e disciplina condominiale*, cit., 8, in prospettiva *de iure condendo* invitava a liberarsi dall'ottica proprietaria, sia essa individualistica che collettivistica, convinto che il condominio «non riguarda più esclusivamente un rapporto fra proprietari, ma semmai un rapporto fra conviventi, siano o meno essi proprietari dei singoli appartamenti». Ma pressoché contemporaneamente R. CORONA, *Contributo*, cit., 86, scriveva che «non avrebbe fondamento alcuno fare riferimento alla convivenza per prospettare valori umani, perché la convivenza di per sé non assurge al rango di finalità autonoma e sopraordinata». Più di recente, il dato della convivenza nell'abitare è colto da più autori: U. BRECCIA, *Diritto all'abitare*, in *Treccani.it*, Enciclopedia italiana, 2009, premette che «l'attività dell'abitare – sono sempre i fatti a proclamarlo – non si riduce alle pareti dell'alloggio. Ci sono profili comunitari e ambientali che difficilmente possono essere totalmente avulsi, anche in diritto, dalle disposizioni che hanno per oggetto la destinazione degli immobili alla convivenza delle persone nelle case». Anche D. MARCELLO, *L'assemblea di condominio*, in *Tratt. dir. imm.* diretto da G. VISINTINI, 3, cit., 275 ss., inquadra il fenomeno condominiale nella convivenza, specificando che si tratta di convivenza di beni, di diritti e di persone.

richiedono un'adeguata configurazione e sistemazione, anche sotto il profilo rimediabile.

Riepilogando, ancora in chiave proprietaria.

Proprietà individuale e collettiva, proprietà del suolo e degli edifici, dell'intero stabile e delle sue parti, e poi proprietà abitativa quale proprietà personale. Ma si noti: proprietà abitativa e proprietà condominiale non necessariamente coincidono; il condominio è situazione soggettivamente complessa, postula la presenza di almeno due proprietari nello stabile e può ben comprendere unità immobiliari destinate (dai rispettivi proprietari) ad usi differenziati, abitativo ma anche commerciale, direzionale, professionale. Ciò che, non di rado, solleva conflitti aspri tra «esigenze della produzione e ragioni della proprietà», per esprimersi con l'art. 844 c.c.²³⁶.

Ad ogni modo quelle che s'intravedono sono, ancora una volta, «immagini»²³⁷ diverse di proprietà, tutte potenzialmente reperibili in un edificio multipiano che, punto di riferimento di una molteplicità di interessi, diritti soggettivi, anche «diritti reali e diritti personali di godimento» (art. 1130, co. 1, n. 6, c.c.), resta pur sempre oggetto di una situazione proprietaria plurale.

11. Proprietà condominiale tra realtà ed illusione

Per tirare le fila delle tante cose fin qui scritte c'è una domanda che forse può apparire banale, ma che val la pena porsi: «che cosa compro quando compro un appartamento in condominio?»²³⁸. Rispondere la proprietà sarebbe semplicistico e riduttivo o, forse, potrebbe tradire la concezione superata di un diritto assoluto, che non sopporta limitazioni.

²³⁶ Cfr., a titolo puramente esemplificativo, Trib. Torino, 13 ottobre 2009, con nota di G. TERLIZZI, *Il bed & breakfast e il condominio: problemi di convivenza*, in *Giur. it.*, 2011, 102 ss. Per qualche rilievo ulteriore, v. cap. III, § 7.

²³⁷ F. GALGANO, *Immagini della proprietà*, cit., 2966.

²³⁸ Interrogativo che ne può sottintendere un altro: «Che cos'è la proprietà condominiale?», ovvero «Chi è il condomino?».

A volte può persino accadere che condomino sia qualcuno che appare tale, senza però esserlo davvero: è la nota ipotesi del condomino apparente, su cui molto si è dibattuto – si veda, per tutti, G. GALLI, *Condomino apparente, normativa di correttezza e diligenza*, in S. PAGLIANTINI, E. QUADRI, D. SINESIO (a cura di), *Scritti in onore di Marco Comporti*, Milano, 2008, II, 1407 ss. – e che sembra avere ancora, nelle pieghe della riforma della disciplina codicistica, «ampi spazi ordinamentali» (A. CELESTE, A. SCARPA, *Riforma del condominio*, cit., 204).

Alcune affermazioni danno il senso di preoccupazioni legate a comuni vicende di acquisti immobiliari.

Ha scritto un'autrice francese: «Ingannato dalla presentazione dualista dei suoi diritti, il condomino si sente anzitutto proprietario delle parti esclusive, del proprio appartamento e comprende male le molteplici restrizioni che gli sono opposte. Il regolamento di condominio contiene clausole restrittive riconosciute valide se giustificate dalla destinazione dell'immobile [...] e più in generale le iniziative del condomino sono tutte legate al rispetto della destinazione dell'immobile. Così per non recare pregiudizio alla destinazione dell'immobile, non potrà stendere i panni al balcone in modo vistoso, modificare l'aspetto delle sue finestre, far costruire la loggia cui teneva, sostituire con mattoni la moquette del suo salone, modificare la destinazione del suo appartamento in ragione dei suoi bisogni o cedere la stanza di servizio del quinto piano diventata inutile. Il condomino non pensa più di essere proprietario. Ora, egli non ha acquistato un appartamento, un magazzino o un garage, ha acquisto un lotto, insieme inscindibile di parti esclusive e di una quota delle parti comuni; non può dunque disinteressarsi dell'unità materiale e umana che costituisce il condominio. La destinazione dell'immobile determina il contenuto dello statuto del condominio»²³⁹.

Può essere dunque notevole la distanza tra realtà ed illusione, «legittimata dalla norma imperfetta» e «causa ultima della ferocia dei rapporti tra condomini», come ben spiega un nostro autore: «Si credono proprietari, despoti, domini e arbitri, e non lo sono; agiscono come tali, e non ne hanno i poteri», ragion per cui «non vi sono due proprietà distinte, le cose di dominio esclusivo e quelle comuni: un edificio comune a più soggetti, ciascuno dei quali ha il godimento e l'uso esclusivo (non la proprietà esclusiva) di singole entità, quali sono i negozi, gli appartamenti, le cantine e via dicendo»²⁴⁰.

In breve: «il condomino non può fare ciò che farebbe se abitasse in una singola villa»²⁴¹.

Queste poche battute appartengono al senso comune delle cose, ma racchiudono anche questioni di notevole spessore giuridico.

Acquistare una casa in condominio significa certamente diventare

²³⁹ Mia traduzione di F. BAYARD-JAMMES, *La nature juridique du droit du copropriétaire immobilier. Analyse critique*, Paris, 2003, 296.

²⁴⁰ A. TABET, *Aiuola che ci fa tanto feroci*, in G. TERZAGO (a cura di), *Sociologia del condominio: appunti per una riforma*, Milano, 1975, 108 s.

²⁴¹ F. BERTELLI, *La funzione dell'amministratore e la durata della carica*, in G. TERZAGO (a cura di), *Sociologia del condominio*, cit., 46.

titolare di un diritto di proprietà immobiliare. Tuttavia, in chi acquista un appartamento in condominio ad un certo punto può sorgere il sospetto di non aver acquistato proprio una proprietà, ma un diritto diverso e *sui generis*²⁴², una situazione complessa per contenuti, su di un oggetto e collocata in un contesto spaziale ed umano per certi versi sconosciuto od inatteso²⁴³, almeno nel momento della conclusione del contratto.

Acquistare una casa in condominio significa diventare titolare di un diritto di proprietà composita. Lungo la traiettoria che dalla proprietà conduce alla comunione, il libro terzo del codice approda al capo *Del condominio negli edifici*. Dei tre, l'ultimo istituto risulta dalla somma dei primi due: proprietà e comunione s'incontrano e coesistono nel condominio. Una proprietà comune, sia pure forzosa ed indivisibile, combinata con una pluralità di proprietà esclusive. Senonché, solo se astratta dalla funzione e dal luogo in cui si trova situata, solo se decontestualizzata, la proprietà può assomigliare sempre a se stessa, contraddistinta da quei connotati di assolutezza, pienezza ed esclusività che sono esaltati dalla tradizione. Non si può dunque riduttivamente pensare il condominio come proprietà esclusiva (delle singole unità immobiliari) e comunione (delle parti indivise), quali situazioni semplicemente "giustapposte", l'una dall'altra disgiunta, coincidenti con modelli astratti. Nel condominio la prossimità tra piani o porzioni di piano si fa tanto stretta, ancor più di quanto non avvenga nei rapporti di vicinato tra fondi contigui, che le interferenze e le compressioni dei poteri dominicali diventano, in quell'ambiente, così frequenti e penetranti da rendere la proprietà delle singole unità immobiliari originale, irriducibile al modello scolpito nell'art. 832 c.c.

Acquistare una casa in condominio significa diventare titolare di un diritto di proprietà che ha ad oggetto l'unità immobiliare insieme ad una quota delle parti comuni, dal che deriva una «symbiose»²⁴⁴, una miscela di due statuti, l'uno dall'altro inscindibile.

Neppure le parti del piano o porzione di piano acquistato impli-

²⁴² «Droit réel de type nouveau», secondo F. GIVORD, C. GIVERDON, P. CAPOULADE, *La copropriété*, cit., 246 s., mentre A. IONASCO, *La nature juridique du droit de copropriété*, in *Aspects du droit privé en fin du XXe siècle. Études réunies en l'honneur de Michel de Juglart. Aspects du droit privé en fin du XXe siècle*, Paris, 1986, 28 s., afferma: «le droit de copropriété est un droit réel sui generis».

²⁴³ Sottolinea l'esigenza di conoscenza dell'acquirente, con riferimento al diritto catalano, M. ANDERSON, *Il condominio in Spagna*, cit., 38. Un'esigenza che dovrebbe trovare risposta nello strumento pubblicitario, su cui *infra* nota 349.

²⁴⁴ F. GIVORD, C. GIVERDON, P. CAPOULADE, *La copropriété*, cit., 247.

cano tutte e necessariamente un eguale *ius excludendi alios*. Inoltre, ciò che è esclusivo, oltre a non essere separabile, non sempre è facilmente distinguibile da ciò che è comune. Si pensi ad esempio al valore estetico del balcone afferente il singolo appartamento: il bene in sé, nella sua materialità, appartiene in via esclusiva al proprietario della specifica unità immobiliare e, tuttavia, la qualità estetica gli attribuisce al contempo pure la qualità di bene comune.

Vero che, culturalmente, il divario tra parti comuni e parti esclusive può esser vistoso, sol che si pensi alla diversa cura che di solito si pone nel trattare l'appartamento, vale a dire la forma più intima e gelosamente conservata di proprietà rispetto alle cose comuni, che possono risultare tanto trascurate e degradate da sembrare abbandonate²⁴⁵. Dall'antica saggezza²⁴⁶ si può ben desumere che può essere tanto spiccato il senso del "mio" sul piano o la porzione di piano quanto esigua la percezione del "nostro" su quel che appartiene e serve a tutti.

Giuridicamente però la visione dualistica²⁴⁷ rischia di offuscare la destinazione e connessione tra beni e diritti, spezzando il legame inscindibile tra parti comuni ed esclusive. L'edificio in condominio è la risultante di beni e servizi tra loro coordinati ed individuati (art. 1117 c.c.), che formano un tutto unitario. Ogni parte – comune e non – ha una sua funzione, una destinazione. Si può persino dubitare della ricostruzione corrente che fa del concetto di accessorietà la chiave per ricostruire l'istituto: quale sarebbe, tra l'unità immobiliare e le parti comuni, la cosa principale? Del resto, sarebbe impossibile entrare nei piani superiori senza le scale, a loro volta non in grado di esplicare alcuna funzione fintantoché gli appartamenti non siano abitabili.

²⁴⁵ Non penso ovviamente alla c.d. vacanza dei beni immobili (art. 927 c.c.), al ludo invece a quanto ben descrive R. FRANCO LEVI, *Quell'orrore dell'edera di plastica*, in *Corriere della sera*, 26 novembre 2013, 39: «Facciate con intonaci scrostati e pietre e marmi anneriti dal tempo, androni sporchi e scale abbandonate che, varcata la soglia delle proprietà private, conducono, invece, ad appartamenti lindi quando non addirittura splendidi e lussuosi».

²⁴⁶ «Ciò che è comune alla massima quantità di individui riceve la minima cura. Ognuno pensa principalmente a se stesso, e quasi per nulla all'interesse comune» (Aristotele, *Politica*, II, 3).

²⁴⁷ Il rischio di una visione divaricata ha infatti indotto parte della dottrina ad avanzare una concezione del condominio «mista»: v. R. VIGANÓ, *Appunti sulla complessità sistematica del condominio negli edifici*, cit., 549 ss. Mentre in una prospettiva atomistica e privatistica continua a muoversi R. CORONA, *Appunti sulla situazione soggettiva di condominio*, in *Riv. not.*, 2006, 633 ss., che indaga le situazioni giuridiche del condomino, attive e passive, i diritti di comproprietà e le obbligazioni, nonché i diritti amministrativi.

La visione dualistica non corrisponde neppure all'esercizio del potere di disposizione, in quanto negli atti di cui è oggetto la singola unità immobiliare si può cogliere la connessione necessaria tra parti comuni ed esclusive, fin quasi a prefigurare un oggetto ed una situazione parimenti unitari²⁴⁸.

Entrambe le componenti sono oggetto di proprietà. Anzi, «se per proprietà s'intende l'istituto che disciplina i rapporti fra le persone fisiche e cose»²⁴⁹, a ciascun condomino innegabilmente competono poteri che di norma fanno capo al proprietario del bene. Ma sono poteri differenziati, plasmati sulla natura di beni e degli interessi, mentre le utilità delle cose spesso si pongono in una relazione stretta con le esigenze di vita degli abitanti. L'uso delle parti comuni ed esclusive, modulato sulla specifica destinazione di ogni singolo manufatto, è regolato per legge e per regolamento, da cui risultano statuti eterogenei, situazioni patrimoniali che interferiscono con i valori essenziali della persona.

È una proprietà quella condominiale che, sotto il profilo delle facoltà, inesorabilmente si scompone: acquistare un appartamento in condominio significa (anche) immettersi in un sistema di regole di natura organizzativa. L'acquirente entra a far parte di un gruppo già esistente o, tutt'al più, in via di formazione, con ciò assoggettandosi al regolamento approvato e magari predisposto dal costruttore, oltre che ovviamente alle norme previste *ex lege*. Regole di organizzazione che, ai fini di una gestione sempre più dinamica ed esigente di un complesso immobiliare che è sede di attività umane, molte connesse all'abitare, ma anche al commercio e alle professioni, comportano una sottrazione o compressione dell'autonomia individuale, a tutto van-

²⁴⁸ Con particolare riguardo all'ipoteca e alla facoltà di abbandono, A. PIÉDELIÈVRE, *La copropriété*, cit., 204, 208 s., osserva: «ce qui montre bien que le droit de copropriété est non seulement un droit réel, mais qu'il porte de manière indivisible à la fois sur les éléments divis et indivis; considérés séparément l'un et l'autre ne sauraient faire l'objet d'une hypothèque, qui ne pourrait porter ni sur un espace immatériel, ni sur une quote-part insusceptible de devenir divisée».

Il profilo di distinzione si evidenzia ancor più se si pensa alla libera cedibilità della quota individuale nella comunione ordinaria *ex art.* 1103 c.c., che assurge a vero e proprio bene giuridico, secondo G.R. FILOGRANO, *Quota e bene comune nella comunione ordinaria*, cit., 81, 113 s., 129 ss. Peraltro, se oggetto dell'attività dispositiva può ben essere ravvisata nella quota ideale, non altrettanto può dirsi della facoltà di godimento, che investe la cosa comune nella sua concretezza, in tutto o in parte e comunque nei limiti di cui all'art. 1102 c.c. In proposito v. *infra* cap. III, § 9.

²⁴⁹ G. Rossi, *Persona giuridica, proprietà e rischio d'impresa*, cit., 91.

taggio dell'autonomia collettiva²⁵⁰. E ciò avviene a prescindere da un atto di volontà: «Solo con molto sforzo si potrebbe ravvisare [...] un atto di sottomissione del singolo alla volontà della maggioranza, implicita [...] nel fatto stesso dell'aver acquistato un appartamento situato in un condominio»²⁵¹.

Nella discussione²⁵² attorno alla natura di condizioni generali di contratto delle clausole contenute nel regolamento di condominio che viene predisposto ed allegato ai singoli rogiti notarili, si è ipotizzata una scomposizione dell'unitario accordo negoziale, distinguendo tra la volontà diretta a realizzare lo scambio tra cosa e prezzo, proprio della vendita, e la volontà invece rivolta a disciplinare l'utilizzazione delle parti comuni, il funzionamento dei servizi, i rapporti condominiali. Un fenomeno economico-giuridico questo certamente collegato al primo, ma prospettato come diverso. Ora, a parte la dubbia utilità del distinguo al fine di stabilire se siano o meno applicabili gli artt. 1341 e 1342 c.c.²⁵³, è interessante il ragionamento svolto da un giudice di merito che ha contestato la contrapposizione sopra immaginata, sostenendo che nell'atto di trasferimento dell'unità immobiliare le parti inseriscono, tra le clausole del contratto, anche quella di rinvio al regolamento di condominio. Anche questo, di conseguenza, concorre a conformare la situazione soggettiva alienata; anch'esso vale a determinare l'oggetto del contratto, o meglio «il «contratto» pree-

²⁵⁰ Nel condominio, asserisce Cass. 11 dicembre 1993, n. 12208, «non è ravvisabile un ente fornito di autonomia patrimoniale, bensì la gestione collegiale di interessi individuali, con sottrazione o compressione dell'autonomia individuale».

²⁵¹ La frase citata è di F. GALGANO, *La forza del numero e la legge della ragione*, cit., 203. Cfr. anche M. TAMPONI, *Principio di maggioranza, legittimazione del potere e autonomia privata*, cit., 1318.

²⁵² Su cui, per qualche altro cenno, v. *infra* cap. III, § 8.

²⁵³ A proposito di una clausola di compromesso per arbitri rituali, contenuta nel regolamento condominiale, dalla menzionata separatezza A. CELESTE, L. SALCIARINI, *La mediazione obbligatoria nel condominio*, Milano, 2012, 76 s., deducono che «la rinuncia convenzionale alla giurisdizione del giudice ordinario sarebbe priva di effetto, in quanto non approvata specificamente per iscritto ai sensi dell'art. 1341 citato», ma poi ritengono preferibile la tesi che riconduce ad unità l'accordo negoziale: «il regolamento condominiale, in altre parole, quando è recepito nel contesto dell'atto di trasferimento dell'appartamento, non deve considerarsi come qualcosa di estraneo al consenso manifestato in quella sede e non presuppone un'ulteriore manifestazione di volontà, ma contribuisce a definire la prestazione quando specifica gli strumenti per l'utilizzazione delle cose comuni e prefigura gli schemi per l'operatività dei servizi (anche il prezzo concordato, in fondo, viene di solito rapportato alle previste modalità di uso della proprietà comune connesse all'acquisto della singola unità immobiliare)».

sistente stipulato tra gli originari condomini», che alienante e acquirente dell'unità immobiliare devono rispettare²⁵⁴.

La proprietà condominiale si trova immersa in una fitta rete di situazioni passive – obbligazioni pregresse (art. 63, co. 3, disp. att., c.c.), limitazioni negozialmente imposte all'uso delle parti comuni, ma anche di quelle esclusive – posizioni di difficile qualificazione in termini di servitù reciproche, oneri reali, obbligazioni *propter rem*²⁵⁵. E proprio un tal genere di difficoltà traspare dalle perduranti incertezze di una giurisprudenza che continua ad interrogarsi se, ai fini dell'opponibilità del limite all'avente causa, sia sufficiente il mero rinvio, contenuto nel rogito notarile, all'allegato regolamento condominiale o se, in aggiunta, non sia indispensabile la trascrizione nei registri immobiliari²⁵⁶.

²⁵⁴ La pronuncia di merito cui si fa riferimento nel testo è App. Milano 9 giugno 1981, in *Arch. civ.*, 1982, 270. Il termine «contratto» è usato in senso atecnico da F. TASSINARI, *Problemi nell'alienazione del condominio*, cit., 247, che sottolinea la difficoltà, «proprio perché manca uno strumento pubblicitario ufficiale di riferimento» ed in relazione alle diverse fattispecie di alienazione, di ricostruire l'«insieme di regole poste sia dal legislatore, sia dall'autonomia negoziale delle parti del contratto che ha originato la nascita di un determinato condominio». Secondo A. DI MAIO, L. FRANCIOSI, *Proprietà ed autonomia contrattuale*, cit., 92 ss., sulla disciplina delle proprietà esclusive e sulla diversità rispetto a quelle delle parti comuni, «non si riflette a sufficienza perché tale disciplina è sovente parte del regolamento di condominio».

²⁵⁵ Per una chiara enunciazione del problema, M. SESTA, *Rapporti personali di vicinato: immissioni, atti emulativi, privacy*, in E. MARMOCCHI (a cura di), *Il condominio negli edifici tra realtà e personalità*, cit., 273. Sottolinea «l'uso promiscuo di categorie differenti», L. BIGLIAZZI GERI, *Oneri reali e obbligazioni propter rem*, cit., 69, nota 28, mentre ad avviso di M. COSTANTINO, *Contributo alla teoria della proprietà*, cit., 312, «ognuna di queste figure non è nel nostro caso soddisfacente». Considerazioni che riecheggiano nel dibattito del nostro tempo in cui, la notazione è di P. GROSSI, *Conclusioni*, cit., 182, la «riesumazione» delle *obligationes propter rem* appare espressiva di un'evoluzione in atto: «quel pilastro portante della civilistica ora menzionata, ossia la rigida tipicità dei diritti reali che li rinserrava in un numero chiuso e che, in tal modo, ne permetteva un rigoroso controllo, se non è infranto, è almeno segnato da profonde incrinature».

²⁵⁶ Stante la funzione della pubblicità dichiarativa di dirimere conflitti tra situazioni incompatibili sullo stesso bene, Cass. 28 settembre 2016, n. 19212, ha enunciato il principio secondo cui «le clausole del regolamento condominiale di natura contrattuale, che possono imporre limitazioni ai poteri e alle facoltà spettanti ai condomini sulle parti di loro esclusiva proprietà, purché siano enunciate in modo chiaro ed esplicito, sono vincolanti per gli acquirenti dei singoli appartamenti qualora, indipendentemente dalla trascrizione, nell'atto di acquisto si sia fatto riferimento al regolamento di condominio, che – seppure non inserito materialmente – deve ritenersi conosciuto o accettato in base al richiamo o alla menzione di esso nel contratto».

Chi abbia in mente il nesso tra libertà e proprietà, a fronte delle tante occasioni di limitazione che sin dalla costituzione del condominio e poi nel momento circolatorio, allorché si diventa condomini, segnano la proprietà condominiale, alla fine può davvero chiedersi se di vera proprietà ancora si tratti.

Occorre sottolineare, a scanso di equivoci, che non pochi dei pesi imposti hanno carattere di reciprocità. Ritenere infatti che le limitazioni imposte alla proprietà esclusiva, specie se ad uso abitativo, collocata in un edificio condominiale, siano fine a se stesse e comprmano la proprietà in modo ideologico, significa coltivare un'idea fuorviante ed astorica del dominio. Significa decontestualizzare la proprietà, alimentando l'idea della stessa proprietà quale diritto fondamentale, senza comprendere che quelle limitazioni sono per l'appunto reciproche, funzionali a definire il profilo specifico del contesto edilizio, volte a rendere sostenibile la convivenza, a migliorare la qualità dell'abitare e della vita di tutti. Ciò a salvaguardia dell'interesse dei condomini e più in generale dei conviventi, dei loro diritti in-

Principio che pareva largamente accolto (Cass. n. 17886/2009, Cass. n. 10523/2003), seppur con qualche variante (cfr. Cass. n. 6100/1993, che poneva in alternativa l'approvazione all'unanimità, la trascrizione, ovvero la menzione espressa nei singoli atti di acquisto), senonché è sopraggiunta Cass. 18 ottobre 2016, n. 20124, che ha ripreso alcuni precedenti (Cass. n. 14898/2013; Cass. n. 11684/2002, Cass. n. 3749/1999) attenti alla tipologie delle singole clausole, distinguendo in particolare quelle contenenti servitù reciproche, anziché obbligazioni *propter rem*, e deducendone che «l'opponibilità ai terzi acquirenti di tali limiti va regolata secondo le regole proprie della servitù, e dunque avendo riguardo alla trascrizione del relativo peso». Con la conseguenza che a tal fine «non è sufficiente indicare nella nota di trascrizione il regolamento medesimo, ma, ai sensi degli artt. 2659, primo comma, n. 2, e 2665 c.c., occorre indicarne le specifiche clausole limitative (Cass. n. 17493/14)».

Senza entrare nel merito della natura delle varie clausole che nella prassi possono essere inserite nel regolamento di condominio, l'opponibilità della normativa condominiale è ricondotta da G. GABRIELLI, *Regole condominiali e trascrizione*, in E. MARMOCCHI (a cura di), *Il condominio negli edifici tra realtà e personalità*, cit., 191 ss., all'art. 1107, co. 2, c.c., secondo cui il regolamento della comunione, decorso un certo termine senza che sia impugnato, «ha effetto anche per gli eredi e aventi causa del partecipante». Ad avviso di F. GAZZONI, *La trascrizione immobiliare*, in *Il codice civile. Commentario* a cura di P. SCHLESINGER, Milano, 1998, 643, pur in assenza di strumenti pubblicitari, l'affidamento individuale dell'acquirente circa l'inesistenza di deroghe alla disciplina legale in tema di condominio deve cedere il passo all'interesse del gruppo dei condomini al rispetto di eventuali alterazioni, purché legittimamente adottate. Su condominio e pubblicità all'indomani della riforma del 2012, G. BARALIS, *Pubblicità immobiliare e condominio dopo la legge di riforma*, in *Giur. it.*, 2013, 7, 1957 ss.

violabili che rappresentano i valori costituzionalmente rilevanti ed apprezzati nell'attuale contesto sociale.

Acquistare una casa in condominio significa infine entrare in una rete relazionale che, non meno del bene-casa e delle sue pertinenze, incide significativamente sulla (qualità della) vita quotidiana di ciascun abitante. Che lo sappia o meno²⁵⁷, l'acquirente del possesso (come pure il detentore) s'inserisce quindi in un sistema di rapporti personali, che s'instaurano senza quell'*intuitu personae* che abbiamo invece riscontrato nel fenomeno del *cohousing*²⁵⁸.

Non è quello a cui si pensava allorché il condominio è stato definito come «comunione forzosa» dalla relazione al codice civile (n. 525). Con tale espressione il legislatore del 1942 faceva riferimento ad un significato prettamente patrimoniale, all'indivisibilità delle parti dell'edificio oggetto di proprietà comune (art. 1119 c.c.). Il condomino è un po' «prigioniero» della sua condizione giuridica, poiché non ha facoltà di recesso, non può rinunciare al suo diritto sulle parti comuni e alle connesse spese per la conservazione (cfr. art. 1118 c.c.). Né d'altra parte la compagine condominiale può svolgere alcuna attività espulsiva²⁵⁹.

La sensazione di soffocante costrizione che può suscitare un luogo in cui non si vive (più) bene, ha ben poco a che vedere con la dura materialità delle cose e con la loro condizione giuridica. Eppure i beni possono essere veicoli formidabili nell'avvicinare le persone, nel farle incontrare, anche loro malgrado. Da qui spesso nasce e matura quel disagio esistenziale che denota una qualità della vita perduta, e che dal luogo in cui si abita induce – quando si può – a distaccarsi,

²⁵⁷ Vero che la riforma del 2012 (su cui v. *infra* cap. III, § 4) ha introdotto il registro di anagrafe condominiale, che deve contenere tutta una serie di informazioni (art. 1130, co. 1, n. 6, c.c.), ma in base alle indicazioni risultanti dal provvedimento a suo tempo adottato dal Garante della privacy (di cui dà conto A. SCARPA, *Le obbligazioni del condominio*, cit., 113 ss.) si può dubitare che l'amministratore, a richiesta di chi sia in trattativa per l'acquisto di un appartamento, debba trasmettergli dati relativi a chi condomino già lo sia.

²⁵⁸ V. *supra* cap. I, § 4.

²⁵⁹ Cfr. G. MARINO, *Riflessioni in tema di associazioni non riconosciute e figure affini*, cit., 703 s. Significativo ancora una volta mi sembra il raffronto tra situazioni diverse, ma in qualche misura vicine al condominio. A sostegno dell'ammissibilità della rinuncia alla multiproprietà immobiliare, qualificata – è la tesi prevalente in dottrina – come forma di comunione, come tale assoggettabile all'art. 1104 c.c., G. GUIZZI, *In tema di rinuncia alla multiproprietà immobiliare*, in *Riv. not.*, 2014, 875 ss., in specie nota 15, svolge interessanti riflessioni su una questione nuova, con l'avvertenza che la soluzione contraria alla rinuncia renderebbe «ciascun multiproprietario sostanzialmente prigioniero dell'operazione».

mentre quando manca tale possibilità, nella peggiore e più probabile delle ipotesi, la convivenza condominiale (per non dire quella dentro le mura domestiche) può diventare di fatto obbligata e perciò logorante, estenuante esercizio di incontro-scontro, stillicidio quotidiano. Può farsi intollerabile ben prima e in termini assai più pesanti di una qualche immissione sonora o di altro genere che superi la soglia della «normale tollerabilità» di cui si legge nell'art. 844 c.c.

Il condominio è luogo di tensione tra interessi – individuali e collettivi, esistenziali e patrimoniali – collegati all'uso e all'amministrazione delle diverse parti dell'edificio. Un contesto che mette (sempre) in relazione condomini, proprietari e più in generale abitanti o, per meglio dire, persone (volendo con ciò rimarcare il contenuto relazionale del sostantivo, dall'antico significato latino di persona quale maschera).

I rapporti condominiali sono rapporti di durata, di regola a tempo indeterminato, se almeno li riconduciamo al diritto di proprietà di cui si continua a predicare la perpetuità²⁶⁰. Attributo questo che non dovrebbe risultare affatto gradito allo sfortunato acquirente che si sia ritrovato, suo malgrado, ad aver a che fare con perniciosi «compagni di viaggio».

²⁶⁰ Insieme all'autonomia nelle modalità di godimento, alla discrezionalità nelle scelte, all'imprescrittibilità, allo *jus excludendi*, all'elasticità, all'assorbimento delle esternalità positive ecc.: queste le caratteristiche comunemente e tradizionalmente riconosciute al diritto di proprietà, osserva M. TRIMARCHI, *La proprietà italo-europea*, in G. ALPA (a cura di), *I nuovi confini del diritto privato europeo*, Milano, 2016, 67.

CAPITOLO TERZO

Interessi emergenti nel condominio tra disciplina legislativa ed applicazione

SOMMARIO: 1. La *vis attractiva* delle categorie proprietarie nella disciplina codicistica del condominio (e nella giurisprudenza). – 2. Legislazione speciale, «rottura del criterio proprietario» e situazioni di godimento (con particolare riferimento ai contratti di locazione e di *rent to buy*). – 3. Condominio come «luogo complessificato». – 4. Gestione e controllo nella recente riforma. La mancata emersione della «proprietà edilizia personale». – 5. Condominio e diritti inviolabili. Danno non patrimoniale da lesione del diritto di proprietà? Il diritto all'abitazione. – 6. La «proprietà o l'uso individuale» (art. 1122 c.c.). – 7. Atti emulativi, immissioni, *privacy*, distanze. Aperture e chiusure giurisprudenziali. – 8. I «diritti di ciascun condomino, quali risultano dagli atti di acquisto e dalle convenzioni» (art. 1138, co. 1 e 4, c.c.). Conformazione negoziale dei rapporti condominiali tra controllo di meritevolezza e vessatorietà. L'incerto perimetro dei poteri assembleari e l'uso delle singole unità immobiliari. – 9. Esclusività, cose comuni, compossesso: una postilla. – 10. Sulle modificazioni della destinazione d'uso. – 11. Accessibilità, decoro architettonico e principio di solidarietà condominiale. – 12. Interessi condominiali e mediazione. – 13. Condomini, proprietari, «partecipanti», abitanti, utenti o consumatori? – 14. Una riflessione di sintesi.

1. *La vis attractiva delle categorie proprietarie nella disciplina codicistica del condominio (e nella giurisprudenza)*

Fonte di riferimento della disciplina del condominio resta il codice civile, quel libro terzo che, intitolato al «terribile diritto», nel titolo settimo, dedicato alla comunione, ritaglia un apposito capo (il secondo) per il condominio negli edifici. Ma, mentre la cornice resta immutata, la specifica *sedes materiae* – già la numerazione degli articoli (da artt. 1117 a 1139) lo segnala – reca tracce evidenti della richiamata legge n. 220 dell'11 dicembre 2012. Disposizioni riscritte sul calco di quelle preesistenti, altre aggiunte *ex novo*, altre ancora rimaste inalterate, e poi integrazioni e correzioni successive ad una lunga *vacatio legis* (durata fino al 18 giugno 2013). Insomma: un complesso di norme che sono il risultato di un faticoso *iter* legislativo

che viene da lontano¹, un intervento effettuato con la consueta tecnica della novellazione², con cui l'esperienza maturata – gli orienta-

¹ Il 20 novembre 2012, la Commissione Giustizia del Senato licenziava le «Modifiche alla disciplina del condominio negli edifici», testo che segnava il punto di confluenza di più disegni di legge maturati nel corso delle ultime tre legislature (A.S. d.l. n. 71, 355, 399, 1119, 1283-B). I trentadue articoli della legge n. 220 (pubblicata in G.U. n. 293 del 17 dicembre 2012) vanno a novellare – ora sostituendo, ora modificando ed integrando, talvolta incrementando – gli articoli che, dal 1117 fino al 1139, il codice civile del 1942 dedicava al condominio negli edifici. Oltre alle norme innestate nel tessuto codicistico, compreso l'art. 2659, co. 1. n. 1, c.c., in tema di nota di trascrizione, sono state rivisitate alcune disposizioni di attuazione dello stesso codice (artt. 61-71, 115-*bis*), mentre altre norme sparse sono state ritoccate, per lo più in funzione di adeguamento e coordinamento (art. 2, co. 1, l. 9 gennaio 1989, n. 13; art. 26, co. 2 e 5, l. 9 gennaio 1991, n. 10; art. 2-*bis*, co. 13, d.l. 2 marzo 2001, convertito, con modificazioni, dalla l. 20 marzo 2001, n. 66, oltre alla preveducibilità delle spese di manutenzione ordinaria e straordinaria ai sensi dell'art. 111 l. fall., per finire con l'art. 23, co. 1, c.p.c.). Un intervento normativo atteso dunque e di non scarso rilievo, almeno in termini quantitativi, prova ne sia il prolungamento della *vacatio legis* dai canonici quindici giorni (art. 15 prel.) a sei mesi (art. 32 della legge cit.). Dopodiché, a mò di *errata corrige*, il d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. Destinazione Italia, convertito, con modificazioni, in l. 21 febbraio 2014, n. 9, ha apportato una serie di aggiustamenti di norme che, già ad una prima lettura, avevano sollevato dubbi esegetici e critiche da parte degli operatori del settore. Infine, è sopraggiunto il Decreto del Ministro della Giustizia n. 140 del 13 agosto 2014, contenente il *Regolamento per la determinazione dei criteri e delle modalità per la formazione degli amministratori di condominio nonché dei corsi di formazione per gli amministratori condominiali*.

² Com'è noto, non mancano altri interventi legislativi simili: l'esempio più consistente risale alla l. n. 151 del 19 maggio 1975, di riforma del diritto di famiglia, ambito questo che, evolvendosi i costumi, ha continuato a modificarsi: da ultimo, con il d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, in materia di filiazione, seguito poi dalla l. 20 maggio 2016, n. 76, c.d. legge Cirinnà, recante la regolamentazione delle unioni civili e delle convivenze. In ambito contrattuale si ricorderà la legge n. 52 del 6 febbraio 1996 che, in attuazione di una direttiva comunitaria (la n. 93/13/CEE del 5 aprile 1993), innestava un nuovo capo in chiusura del titolo II del libro IV sui contratti in generale, capo rubricato *Dei contratti del consumatore*: è la «prima innovazione alla disciplina codicistica del contratto» (G. CIAN, *Il nuovo Capo XIV-bis (Titolo II, Libro IV) del Codice civile, sulla disciplina dei contratti dei consumatori*, in *Studium juris*, 1996, 411), un'aggiunta da qualcuno configurata come ipotesi di «ricodificazione» (U. RUFFOLO, *Clausole vessatorie, abusive, inique e «ricodificazione»*, in *Resp. com. impr.*, 1997, 54). Ma chi oggi rilegga quel Capo XIV *bis* lo troverà cambiato e pressoché del tutto svuotato, ridotto ad un unico articolo in luogo dei cinque originari. Articoli che infatti il d.lgs. 6 settembre 2005 n. 206, intitolato *Codice del consumo*, dichiara «sostituiti» (art. 142), stabilendo nei seguenti termini la saldatura tra due codici: «Le disposizioni del presente titolo [*i.e.* il II, *Dei contratti in generale*] si applicano ai contratti del consumatore, ove non derogate dal codice di consumo o da altre disposizioni più favorevoli per il consumatore». Analogo svuo-

menti giurisprudenziali soprattutto, ma anche talune norme speciali – è confluita nel comune alveo codicistico³.

Si potrà allora parlare di ri-codificazione; si potrà pensare che quelle risalenti al lontano tempo di guerra e quelle finalmente emanate settant'anni più tardi, siano norme, a modo loro, “figlie” del loro tempo. E si potrà perciò affermare che «da quando il codice, riconducendo ad unità il diritto privato⁴, notoriamente subentrando agli altri più remoti del 1865 (quello civile) e (il commerciale) del 1882, da quel 21 aprile 1942 in cui entrava in vigore a questi primi anni del secolo successivo, da allora molta acqua è davvero passata nel fluire della storia delle vicende umane, cui intrinsecamente appartengono e si inscrivono l'esperienza e gli istituti giuridici»⁵. Tale giudi-

tamento ha subito il § 1-bis della sezione II, *Della vendita di cose mobili*, dopo la moltiplicazione dell'originario art. 1519 negli artt. 1519 da *bis* a *nonies* per effetto dell'art. 1 del d.lgs. 2 febbraio 2002 n. 24, poi anch'essi interamente riassorbiti nel codice del consumo (art. 146, co. 1, lett. s). Nota è poi la vicenda della locazione, dalla l. 27 luglio 1978, n. 392, c.d. sull'equo canone, alla l. 9 dicembre 1998, n. 431. Val la pena infine annotare sul versante del diritto delle persone, la l. 9 gennaio 2004, n. 6, istitutiva dell'amministratore di sostegno, nell'ambito del diritto dell'economia, il d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, di riforma del diritto societario. In tale quadro di complessiva evoluzione legislativa, se si eccettua la novella sul condominio, spicca la pressoché totale impermeabilità al cambiamento del libro terzo del codice, come rileva C. GRANELLI, *Diritti reali tra innovazione e continuità*, in www.juscivile.it/contributi/2014/16_granelli.pdf.

³ Al condominio si addice quanto si legge in un fortunato manuale (F. GALGANO, *Diritto privato*, Padova, 2008, XIV ed., 43 s.), che cioè «il codice civile conserva tuttora grande importanza come fonte di cognizione del diritto», atteso «che un numero nettamente prevalente di controversie viene oggi risolto dai giudici in applicazione di norme contenute nel codice civile». Cfr. anche ID., *Introduzione*, in P. RESCIGNO, S. MAZZAMUTO (a cura di), *I valori della convivenza civile e i codici dell'Italia unita*, Torino, 2014, 165: «Da tempo ho messo in evidenza che, leggendo le sentenze dei giudici nazionali e leggendo le memorie degli avvocati, viene sempre meno citato il codice civile e sempre più la giurisprudenza sul codice civile, ossia ci si attiene al concetto della Corte Costituzionale del «diritto vivente». Più in generale, sulla riscoperta della complessità del diritto e sulla crisi delle fonti nel tempo pos-moderno, P. GROSSI, *Ritorno al diritto*, Bari-Roma, 2015, X s., 69.

⁴ Di «ritrovata unità del diritto privato» ebbe a scrivere anni dopo R. NICOLÒ, *Riflessioni sul tema dell'impresa e su talune esigenze di una moderna dottrina del diritto privato*, in *Riv. dir. comm.*, 1956, I, 182.

⁵ «In un percorso a ritroso, guardare oggi nel tempo di allora – quello che nel nostro Paese segue alla caduta del regime fascista, inizia il primo dopoguerra e prosegue negli anni successivi di poi – consente un'immersione nel passato e la lettura di alcune sequenze»: così M. ARAGIUSTO, *Dinamiche e regole della concorrenza*, Padova, 2006, 3, al quale devo la citazione riportata nel testo.

zio, di massima senz'altro condivisibile, con riferimento al tema specifico richiede quanto meno qualche puntualizzazione.

È la modernità a modellare la figura che racchiude in sé le proprietà individuali dei singoli piani o porzioni di piano, unitamente alla comunione di alcune parti dell'edificio⁶. Superando il principio romanistico *superficies solo cedit*⁷, il codice del 1942 dilatava ciò che *in nuce* era già contenuto nel suo precedente ottocentesco (artt. 562-564 c.c. 1865), ma più che altro ricalcava la prima regolamentazione organica dei «rapporti di condominio nelle case»⁸, di qualche anno precedente il libro separato *Della proprietà*, approvato con d.l. 30 gennaio 1941 n. 15, entrato in vigore il 28 ottobre 1941, e poi confluito nel testo definitivo del codice (d.l. 16 marzo 1942 n. 262)⁹.

Ora, l'aver disciplinato gli edifici «divisi per piani»¹⁰ in una fonte per così dire esterna, nel momento stesso in cui era in corso di svolgimento l'opera di codificazione, se per un verso forniva una risposta immediata ai problemi dell'inurbamento e ad emergenze sociali evidentemente divenute pressanti già nel periodo tra le due guerre¹¹, per l'altro palesava un qualche disagio nell'accostare il nuovo che avanzava al tradizionale paradigma della proprietà piena ed esclusiva¹².

⁶ Per qualche osservazione, v. già cap. I, § 5.

⁷ Con riferimento agli artt. 1117-1139 c.c., osserva E. NARDI, *Codice civile e diritto romano*, Milano, 1997, 53: «Questo istituto conobbe particolare e tardo sviluppo soprattutto in zone d'Oriente, ostacolato nel mondo romano dall'antico principio che quanto si costruiva accedeva al suolo: la complessa disciplina attuale ha base moderna».

⁸ Così la rubrica del r.d. 15 gennaio 1934, n. 56, convertito, con modificazioni, in l. 10 gennaio 1935, n. 8.

⁹ Le norme di attuazione degli artt. 61-72 disp. att. c.c. saranno introdotte con d.l. 30 marzo 1942 n. 318.

¹⁰ Terminologia ricorrente nella dottrina del tempo: cfr. A. BUTERA, *La proprietà di case divise per piani*, Torino, 1933.

¹¹ Il relatore del menzionato r.d. 15 gennaio 1934 n. 56 riconosceva nella «casa propria, discendente dal frazionamento degli immobili urbani» un «fenomeno di alto interesse sociale», ponendo altresì «in rilievo l'importanza sociale del nuovo istituto quale «molla potente per il rafforzamento della base economica e morale dell'istituto familiare»: così l'on. Spinelli, citato da D.R. PERETTI-GRIVA, *Il condominio di case divise in parti nella nuova legislazione*, Torino, 1942, 11 ss., e successivamente anche da G. BENACCHIO, *La cessione del diritto di sopraelevazione ex art. 1127 cod. civ. e la concessione dello «jus aedificandi»*, nota a Cass. 19 luglio 1963, n. 1976, in *Giust. civ.*, 1964, I, 1456.

¹² Secondo G. GALLI, *Amministratori, proprietari, assemblee, inquilini tra codice e leggi speciali*, in AA.VV., *Il condominio negli edifici. Una normativa in evoluzione*, Milano, 1980, 11 s., la legge degli anni Trenta fu il «prodotto di una politica legislativa che nella misura in cui privilegia la proprietà, emargina presenze, figure e fenomeni scomodi o anomali».

Era come se si volesse evitare una sorta di contaminazione. Ciononostante, accantonate le preoccupazioni di ordine sistematico, i compilatori si risolsero – non senza qualche titubanza ed incertezza – a trarre il condominio dall'isolamento, inserendolo nel contesto (proprietario) in cui tuttora si trova¹³. La relazione al Re del Ministro Guardasigilli Grandi, nel giustificare tale scelta sistematica, passava in rassegna le diverse teorie¹⁴ già allora in campo per spiegare la natura giuridica dell'istituto, di volta in volta inquadrato nell'ottica delle servitù prediali, in quella delle limitazioni legali alla proprietà piuttosto che in figure collettive diverse, dalla società civile alla comunione *pro indiviso*, per arrivare alla semplice comunione d'uso o godimento.

Quale che fosse la ricostruzione più plausibile, la scelta allora compiuta risulterà nel tempo tutt'altro che innocua; diventerà banco di prova significativo per verificare l'influenza che possono esercitare le vecchie categorie sulla configurazione di nuovi istituti¹⁵.

In una bella *Introduzione al Codice civile*¹⁶, data alle stampe in occasione del cinquantennio del testo normativo che, pur cambiato ed in più parti modificato, continua a svolgere la funzione di «una sorta di «vocabolario» o, se si vuole, di referente semantico»¹⁷ di tutta la legislazione civilistica, Pietro Rescigno tracciava le linee di evoluzione della proprietà e degli altri diritti reali in un vasto arco tem-

¹³ Come si legge nella relazione del Guardasigilli, al n. 525, «a prescindere da questioni sistematiche, lo sviluppo assunto dal condominio negli edifici nei tempi più recenti non poteva non consigliare che la relativa disciplina, conseguitasi attraverso provvedimenti speciali, trovasse la sua sede nel codice civile». Nel corso dei lavori preparatori il condominio fu senz'altro riguardato nell'ottica della proprietà e della comunione: per alcuni riscontri, cfr. N. RONDINONE, *Storia inedita della codificazione civile*, Milano, 2003, 235 s., 252, 269. Nello stesso senso G. PALERMO, *Posizioni dominicali e godimento delle parti comuni*, in E. MARMOCCHI (a cura di), *Il condominio negli edifici tra realtà e personalità*, cit., 257: «Per il legislatore, che operava sessant'anni fa, nell'ottica di un'appartenenza dei beni, costituente parametro fondamentale di riferimento e, allo stesso tempo, ragion d'essere della disciplina contenuta negli artt. 1117 e ss. cod. civ., il condominio è essenzialmente una comunione di diritti reali, null'altro che un sottotipo di quella ordinaria».

¹⁴ Di recente rievocate da A. CERULO, *Il condominio in generale*, in R. TRIOLA (a cura di), *Il nuovo condominio*, Torino, 2012, 3 ss.

¹⁵ Le quali esercitano una «forza condizionante» che non di rado schiaccia il civilista pressato dalla domanda di nuove tutele, osserva N. LIPARI, *Le categorie del diritto civile*, Milano, 2013, 219.

¹⁶ P. RESCIGNO, *Introduzione al Codice civile*, Bari-Roma, 1991.

¹⁷ COSÌ G.B. FERRI, *Divagazioni intorno alla direttiva n. 44 del 1999 su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo*, in *Contratto e impresa/Europa*, 2001, ora in *Il potere e la parola e altri saggi diritto civile*, Padova, 2008, 404.

porale, dalle codificazioni ottocentesche fino all'ultimo scorcio del secolo XX.

E il condominio? Quale la considerazione, in quell'ampio affresco, riservata ad un istituto che non sarebbe altro se non una speciale forma di proprietà? Risulta infatti dalla combinazione tra, da un lato, le proprietà esclusive dei piani o porzioni di piano (le singole unità immobiliari, come le definisce il nuovo lessico legislativo) e, dall'altro, la proprietà comune – la comunione – delle parti dell'edificio individuate dall'art. 1117 c.c. Norma di apertura di un capo («Del condominio negli edifici»), che viene a seguito di un altro («Della comunione in generale») che, messi assieme, compongono il titolo settimo «Della comunione» del libro «Della proprietà», a sua volta incastonato tra i diritti reali minori ed il possesso.

Proprietà, comunione, condominio è dunque la sequenza da cui traspare un crescendo di complessità, dalla situazione reale di riferimento, segnata dalla tradizionale connotazione individualistica, alla contitolarità («Quando la proprietà o altro diritto reale spetta in comune a più persone», recita l'art. 1100 c.c.), fino al condominio in cui, come detto, proprietà e comunione s'incontrano e necessariamente coesistono.

Orbene, nella richiamata *Introduzione al Codice*, tra tanti spunti e suggestioni, il condominio non è citato che in due occasioni. Una prima (a p. 122 s.) nel confronto con quella (ormai non più) nuova figura, elaborata prima nella prassi e poi recepita sul piano legislativo (lo stesso art. 1117, co. 1, c.c., ora parla di condomini «aventi diritto a godimento periodico»), ovverosia la multiproprietà, con cui un nuovo bene ha arricchito l'«arredamento del mondo»¹⁸. Diritto reale

¹⁸ Così F. GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna, 2005, 19. Nata da una spinta speculativa, cui ha corrisposto la crescita esponenziale di bisogni turistici di massa, la situazione turnaria ha impegnato la dottrina, tutta protesa nel confrontarla con gli schemi tipici, tra cui il condominio, mentre qualcuno – ricordo G. CASELLI, *Un nuovo diritto reale: la multiproprietà*, in *Rass. dir. civ.*, 1985, 3, 621; Id., Intervento a convegno in *Multiproprietà. Confronto a più voci*, Milano, 1986, 21 ss. – preferiva non sacrificare le peculiarità della fattispecie in questo o quello schema legale, sostenendo la tesi di un «nuovo diritto reale», atipico, perciò proiettando in ambito reale la norma sull'autonomia contrattuale (art. 1322 c.c.). *Contra*, M. COMPORI, *Autonomia privata e diritti sui beni*, in A. BELVEDERE, C. GRANELLI (a cura di), *Confini attuali dell'autonomia privata*, cit., 71. Ma mentre la dottrina si affaticava in questi tentativi qualificatori, il diritto europeo – disinteressandosi della dicotomia tra diritti reali e personali – incideva sul momento acquisitivo del contratto di multiproprietà, al fine di tutelare il soggetto debole del rapporto, su cui cfr. M. FRAGOLA, *Limitazioni e contenuto minimo della proprietà nel*

che, come dimostra l'articolo appena citato, può ben coesistere con il condominio, essendo entrambe situazioni soggettivamente complesse, ma dal contenuto e dall'oggetto differenti. Ed ancora: sempre scorrendo le pagine dell'*Introduzione*, il sostantivo «condominio» riappare più avanti, nel titolo di un paragrafo dedicato ai diritti reali su cosa altrui (al loro rapporto – quali eccezionali limitazioni – con la proprietà, alla loro funzione, di godimento e di garanzia), cui si aggiunge, in quanto compresa nello stesso libro terzo, la comunione, istituto questo di assai difficile inquadramento, come attestano le ormai datate ricostruzioni dottrinali¹⁹. Ma del condominio – forse per lo stretto legame con la comunione, sancito dall'art. 1139 c.c. – si perde ogni traccia, quasi che aver considerato il *genus* (comunione) dispensi dal tornare sulla *species* (condominio). Ora, non si può certo rimproverare all'autorevole dottrina richiamata una dimenticanza; si deve anche tener presente il carattere introduttivo del discorso e comunque il regime condominiale «soverchia» – cito testualmente (p. 105) – «le regole sulla comunione in generale», sicché guardare al condominio come diritto reale, come intreccio di proprietà esclusive e comune, vuol dire offrirne una rappresentazione del tutto fedele ad una visione che, accolta nel codice, ha inciso significativamente sulla concezione dell'istituto nel suo complesso.

Non per caso, nel considerare una delle più rilevanti tipologie edilizie dei nostri tempi, in cui beni e servizi comuni si pongono in relazione non ad uno soltanto, ma a più edifici tra loro separati e però funzionalmente collegati da opere e servizi comuni, il c.d. supercondominio, di fronte a tale nuova situazione si è avvertita tutta «la forza attrattiva delle categorie condominio-comunione». Il che «ha fatto smarrire la valutazione degli interessi concretamente regolamentati»²⁰.

Ma anche al di là della specifica figura, il condizionamento proprietario è rimasto ben impresso nella trama di tutta la disciplina codicistica, segnata da una concezione marcatamente patrimonialistica ed individualistica della complessa situazione condominiale. Una visione che, senza scendere qui nei dettagli, si può ben sintetizzare con l'icastico commento di un autorevole annotatore a margine di una sentenza di legittimità degli anni Settanta: «nel giardino dei diritti reali

sistema italo-europeo, cit., 309, a proposito di profili «oggettivamente speculativi». Sulla multiproprietà nella riforma del condominio, v. *infra* nota 67.

¹⁹ V. *infra* cap. II, § 4.

²⁰ E. CATERINI, *Proprietà*, in *Temi e problemi della civilistica contemporanea. Venticinque anni della rassegna di diritto civile*, a cura di P. PERLINGIERI, Napoli, 2005, 285.

non c'è posto per le malattie dei titolari», ebbe a scrivere Giuseppe Branca²¹, a proposito di una controversia condominiale.

L'impostazione codicistica ha finito col sacrificare la destinazione per lo più abitativa degli edifici multipiano²², ed è entrata sin nelle pieghe dell'esperienza se è vero che, a livello interpretativo, si è rilevato uno «scarso (addirittura quasi inesistente) riferimento ai principi costituzionali»²³, e se la giurisprudenza, pur dando un indubbio contributo in termini di supplenza e di adeguamento del regime condominiale²⁴, ha per lo più seguito una «condotta legalista», condividendo «le scelte di fondo operate dal legislatore»²⁵.

Tutto ciò non può suscitare più di tanto meraviglia, almeno se ci si ferma al dato legislativo: un po' ovunque il codice del 1942 assai poco si preoccupava della persona²⁶, a meno che non si trattasse del titolare di un patrimonio e, ancor più, di un produttore²⁷.

²¹ G. BRANCA, osservazione a Cass. 26 aprile 1975, n. 1604, in *Foro it.*, I, 1672.

²² M. BASILE, *Regime condominiale ed esigenze abitative. Contributo alla revisione del condominio negli edifici*, Milano, 1979, 39.

²³ M. DOGLIOTTI, A. FIGONE, *Il condominio*, Torino, 1992, 517 ss., la cui affermazione potrebbe trovare una successiva smentita in Corte cost. 10 maggio 1999, n. 167, in *Foro it.*, 1999, I, 2164, e in *Riv. not.*, 1999, 973, con nota critica di F. GAZZONI, *Disabili e tutela reale*, cui la sentenza del giudice delle leggi fa l'effetto dell'«arrivo dei «nostri»» degli indimenticabili *westerns* con John Wayne» (1981 s.), che ha dichiarato incostituzionale l'art. 1052, co. 2, c.c., «nella parte in cui non prevede che il passaggio coattivo a favore di fondo non intercluso possa essere concesso dall'autorità giudiziaria quando riconosca che la domanda risponde alle esigenze di accessibilità (di cui alla legislazione relativa ai portatori di handicap) degli edifici destinati ad uso abitativo: nella specie di un appartamento ubicato in edificio condominiale «avente accesso alla via pubblica solamente attraverso una scalinata di settantacinque gradini», di cui è proprietario un «portatore di handicap, invalido al 100%», evidentemente interessato «ad ottenere un passaggio» sull'orto del vicino «al fine di accedere agevolmente alla via pubblica». In argomento, v. *infra* § 11.

²⁴ G. GALLI, *Amministratori, proprietari, assemblee, inquilini*, cit., 42. La giurisprudenza soprattutto di legittimità ha continuato ad esercitare, se mai con intensità e frequenza crescenti, un ruolo di integrazione della disciplina codicistica. Basti accennare alle questioni controverse affrontate e risolte, spesso dalle Sezioni unite della Cassazione, in tempi recenti: dalle figure del supercondominio (sentenza n. 9096 del 7 luglio 2000) e del condominio minimo (n. 2046 del 31 gennaio 2006), alle problematiche dell'invalidità delle delibere assembleari (n. 4806, sez. un., del 7 marzo 2005), alle innovazioni (n. 12654 del 25 maggio 2006), all'ammissibilità dell'amministrazione in forma societaria (n. 22840 del 24 ottobre 2006), alla comproprietà delle scale (n. 15444 del 10 luglio 2007), alla sopraelevazione (n. 16794, sez. un., del 30 luglio 2007), fino alla *vexata questio* della natura delle obbligazioni condominiali, di cui la nota pronuncia n. 9178 dell'8 aprile 2008, già richiamata *supra* cap. II, § 6.

²⁵ M. BASILE, *Regime condominiale ed esigenze abitative*, cit., 31.

²⁶ «Ho cercato le tracce della persona all'interno dell'universo giuridico creato

2. Legislazione speciale, «rottura del criterio proprietario» e situazioni di godimento (con particolare riferimento ai contratti di locazione e di rent to buy)

Nel corso degli ultimi decenni del secolo breve il civilista s'imbatte nella sequenza di quelle leggi speciali o, se si preferisce, complementari²⁸, nel cui susseguirsi si rinvergono gli itinerari – invero

dal codice civile, non solo nel libro V. Con scarsi risultati», concludeva, sconsolata, L. BIGLIAZZI GERI, *Proprietà e lavoro*, ora in *Rapporti giuridici e dinamiche sociali. Principi, norme, interessi emergenti. Scritti giuridici*, Milano, 1998, 454 s., 456. Ciò in quanto, come scrive G.B. FERRI, *Dai codici della proprietà al codice dell'impresa*, in *Europa e diritto privato*, 2005, ora in *Il potere e la parola e altri scritti di diritto civile*, Padova, 2008, 485 s., «il codice civile italiano del 1942 non è più il codice della proprietà, ma è quello dell'impresa [...] la figura del proprietario di un bene produttivo e, dunque, di proprietario-produttore, finirà [...] per avvicinarsi e, in alcuni casi [...] a sovrapporsi, se non confondersi, con quella di imprenditore». Del «momento tipico dello sviluppo del capitalismo e del sistema giuridico di quella società», che «già all'inizio del secolo» trascorso, porta a «degradare i soggetti a meri «portatori» di patrimoni», discorre P.R. nel recensire la monografia di A. GALASSO, *La rilevanza della persona nei rapporti privati*, Napoli, 1974, in *Riv.dir.civ.*, 1975, I, 303.

²⁷ La cui «attività è coordinata e associata a quella degli altri e tutti sono subordinati all'interesse dello Stato», prosegue in più luoghi (nn. 2, 3, 6, 11, 12) la Relazione al codice, mentre del «*civis* produttore», qualificabile in ragione della «sua appartenenza a una categoria» e della «sua partecipazione ad un'attività produttiva», all'origine di *status* professionali, è parola in W. CESARINI SFORZA, *Diritto corporativo vecchio e nuovo*, in *Arch. studi corp.*, 1942, 17. E L. RIVA SANSEVERINO, *Del lavoro*, in *Commentario del codice civile* a cura di Scialoja-Branca, Bologna-Roma, 1969, 18 s., perspicuamente spiega: «l'ordinamento corporativo considera il lavoratore, ossia il produttore, non tanto come singolo individuo, ma soprattutto come partecipe ad una determinata categoria professionale, ed in quanto tale titolare di uno speciale *status* personale, da cui derivano particolari diritti ed obblighi». Ad ogni modo, «La società si era venuta trasformando, da una società dell'*avere* che individuava appunto nella proprietà (sostanzialmente terriera e immobiliare) l'espressione fondamentale della ricchezza, in una società del fare che valorizza le capacità di chi fa [...] il codice civile del 1942 non è più, dunque, soltanto il codice di una borghesia costituita da *rentiers* e da commercianti, ma il codice di una borghesia «nuova», composta da proprietari produttori, imprenditori piccoli e grandi nei settori non soltanto dell'industria, ma anche dell'agricoltura (che si andava meccanizzando) e nel commercio, collegati tutti, da quel comune denominatore rappresentato appunto dell'organizzazione *produttiva* del lavoro» (G. FERRI, *Il codice civile italiano e l'ideologia corporativa fascista*, in *I valori della convivenza civile e i codici dell'Italia unita*, cit., 92).

²⁸ Come le definisce il curatore di una delle più diffuse edizioni del codice civile: A. DI MAJO, *Codice civile con la Costituzione, i Trattati e le principali norme complementari*, Milano, 2017.

non sempre lineari²⁹ – di mezzo secolo di storia del diritto privato. Un «fondale di grandi riforme» che «sono valse, negli ultimi trent'anni, a liberare la comunità da secolari disuguaglianze e soprusi»; un «disegno ben preciso di affrancamento dell'uomo; la restituzione/implementazione, soprattutto al cittadino in affanno, delle sue prerogative fondamentali, l'ideale della costituzionalizzazione del diritto privato»³⁰.

Anche il condominio conosce episodi di decodificazione³¹. I rife-

²⁹ Si consideri ad esempio quel che in tema di famiglia scrive A. DONATI, *La famiglia tra diritto pubblico e diritto privato*, Padova, 2004, XX: «da un lato, una normativa costituzionale e codicistica ancorata alla visione giuspubblicistica del matrimonio; dall'altro, una legislazione innovativa che, aprendo al divorzio e all'aborto, sposta la rilevanza di questo istituto sul piano giusprivatistico». Il che determina una «duplice antinomia, la prima, interna al sistema normativo, data, appunto, dalla compresenza di motivi di rilevanza opposti, compresenza che, per altro, non ha ancora determinato il compiuto superamento della gravidanza giuspubblicistica dell'istituto matrimoniale; la seconda, si sviluppa, invece, tra tale sistema ed il contesto sociale, aperto, ormai, alla dissoluzione del tradizionale rapporto familiare e, tuttavia, in qualche modo consapevole che non può darsi una società ordinata sulla base di una famiglia disordinata».

³⁰ Così P. CENDON, *Un altro diritto per i soggetti deboli. L'amministrazione di sostegno e la vita di tutti i giorni*, in *L'amministrazione di sostegno: una nuova forma di protezione dei soggetti deboli*, a cura di G. FERRANDO, Milano, 2005, 44, che ulteriormente precisa: «il provvedimento sul licenziamento per giusta causa, l'adozione c.d. speciale, lo statuto dei lavoratori, il divorzio, la legge sulla maggiore età a 18 anni, la riforma del diritto di famiglia, il testo sull'interruzione di gravidanza», e poi le «nuove protezioni soffici, interdisciplinari» dedicate ai «soggetti deboli» che, succintamente enunciate – «la 180, la 104, le normative sui ciechi, su certe altre disabilità; il collocamento obbligatorio, i provvedimenti sul volontariato, sulle cooperative di solidarietà, i provvedimenti regionali sull'handicap; per tanti versi la stessa l. 328, che ha di recente riformato la trama dei servizi socio-sanitari» – si fanno culminare con la legge n. 6 del 9 gennaio 2004 sull'amministrazione di sostegno. Lo spettro delle considerazioni potrebbe ancora dilatarsi, ma lo sforzo di sintesi è già stato egregiamente assolto da altri: v. in particolare le riflessioni di U. BRECCIA, *Codice civile e legislazione speciale*, in *I valori della convivenza civile e i codici dell'Italia unita*, cit., 203 ss.; G. ALPA, *Che cos'è il diritto privato*, Roma-Bari, 2007; M. FRANZONI, *Vecchi e nuovi diritti nella società che cambia*, in *Contr. e impresa*, 2003, 2, 565 ss.; F.D. BUSNELLI, *Diritto privato italiano. Radiografia di un sistema*, in *Rass. dir. civ.*, 2002, 1-2, 1 ss. E già P. SCHLESINGER, *Codice civile e sistema civilistico: il nucleo codicistico e i suoi satelliti*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, I, 403 ss.; F. MARINELLI, *Itinerari del codice civile*, Milano, 1995; AA.Vv., *Il diritto privato futuro*, Napoli, 1993.

³¹ Nella «folla delle leggi speciali» che contornavano il codice, il giurista della decodificazione – la cui opera *L'età della decodificazione*, pubblicata per la prima volta nel 1979, incontra un favore attestato da successive edizioni – ravvisa nei «microsistemi» autonomi «principi regolativi»: N. IRTI, *Teoria generale del diritto e problema del mercato*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, I, 27. Ma sul «raccordo» tra codice civile e legislazione speciale, si noti quanto osservava P. PERLINGIERI, *Relazione. Sintesi del*

rimenti normativi – veri e propri microsistemi, a giudizio di qualcuno³² – riguardano gli argomenti più disparati: dall’abbattimento delle barriere architettoniche (l. 9 gennaio 1989, n. 13), cui si riconnette il più generale obiettivo dell’accessibilità agli edifici³³, alla realizzazione di parcheggi anche sotterranei (l. 24 marzo 1989, n. 122), ai lavori di

convegno, in *Atti del convegno nazionale organizzato dalla Rassegna sull’equo canone*, Salerno, 1983, 142: «Non è possibile pensare che la legislazione speciale abbia relegato in secondo ordine il codice civile e viceversa: il problema è mal posto, in quanto il valore della norma non proviene da una scelta (topologica) che le dia maggiore o minore rilevanza nell’ampio sistema dell’ordinamento giuridico. Si pensi che il nostro legislatore ha seguito, ad esempio, il sistema della “novella” per la riforma del diritto di famiglia, ma ciò non significa inserimento del diritto di famiglia nella logica del codice civile soltanto perché si è seguito siffatto sistema. La scelta topologica della norma è un fatto esteriore e formale; per capire se una norma è regolare o eccezionale è necessario muoversi in una visione unitaria dell’ordinamento giuridico [...] Tutto ciò che, a prescindere dalla sua collocazione topologica, è legislazione ordinaria, deve sottostare a un giudizio di costituzionalità alla luce dei principi fondamentali dell’ordinamento. Questi ultimi non sono più quelli dell’art. 12 delle disposizioni preliminari, cioè i principi generali dello Stato a livello ordinario soltanto, bensì sono i principi fondamentali dell’ordinamento costituzionale, che hanno una gerarchia normativa superiore alla legislazione ordinaria. Non si tratta, quindi, di contrapporre la legge speciale al codice, si tratta di trovare una rilettura, una rifondazione della legislazione ordinaria alla luce dei principi costituzionali. Non è, dunque, soltanto un problema di rileggere le norme o di rileggerne i rinvii, come se il rinvio a una norma fosse un rinvio anche all’interpretazione che di quella norma veniva fatta dalla giurisprudenza e dalla dottrina, ma è piuttosto un rinvio ad un’interpretazione costituzionale più adeguata di quella norma. I principi costituzionali non sono soltanto politici, non sono soltanto ideologici, non sono soltanto principi interpretativi o ermeneutici della norma ordinaria. Essi sono la ragione giustificatrice degli istituti civilistici, di diritto sostanziale e di diritto processuale; sono cioè norme di comportamento e quindi direttamente rilevanti nei rapporti interindividuali».

³² R. VIGANÒ, *Il condominio negli edifici*, cit., 403.

³³ Le condizioni fisiche della persona disabile rilevano in termini di tutela anche nella legge 5 febbraio 1994, n. 104 (legge-quadro per l’assistenza, l’integrazione sociale e i diritti delle persone portatrici di *handicap*). Il successivo D.M. di attuazione, 14 maggio 1989, n. 236 – che a F. VITIELLO, *L’installazione dell’ascensore in immobile condominiale tra innovazioni e modificazioni della cosa comune*, nota a Cass. 10 aprile 1999, n. 3508, in *Arch. loc. cond.*, 1990, 440, «consente di desumere che il legislatore ha determinato delle caratteristiche edilizie oggettive a cui devono corrispondere gli edifici privati di nuova costruzione e la ristrutturazione degli altri, indipendentemente dalle condizioni individuali dei titolari, poiché l’immobile deve comunque rispettare dei requisiti che ne garantiscano la generale accessibilità» – all’art. 2 così definisce l’accessibilità agli edifici privati e di edilizia residenziale pubblica sovvenzionata e agevolata: essa à «la possibilità, anche per persone con ridotta od impedita capacità motoria o sensoriale, di raggiungere l’edificio e le sue singole unità immobiliari e ambientali, di entrarvi agevolmente e di fruirne gli spazi ed attrezzature in condizioni di adeguata sicurezza e autonomia».

risanamento (l. 17 febbraio 1992, n. 179), agli impianti per la ricezione delle trasmissioni prima radiofoniche (l. 6 maggio 1940, 554)³⁴, e poi radiotelevisive satellitari (l. 31 luglio 1997, n. 249), ed ancora all'impianto termico, di cui già si occupava – segnando una vera e propria «rottura del criterio proprietario»³⁵ – la legge n. 10 del 9 gennaio 1991. Lungo la medesima traiettoria, tesa ad incrinare la medesima logica proprietaria, si era già mosso il legislatore dell'equo canone nel sancire la «Partecipazione del conduttore all'assemblea dei condomini» (art. 10, l. 27 luglio 1978, n. 392).

La norma speciale – che, val la pena ricordarlo, attribuisce diritto di voto al locatario, «in luogo del proprietario dell'appartamento locatogli, nelle delibere dell'assemblea condominiale relative alle spese e alle modalità di gestione dei servizi di riscaldamento e di condizionamento d'aria», nonché il diritto d'intervento, ma «senza diritto di voto, sulle delibere relative alla modificazione degli altri servizi comuni» – ha stimolato significative riflessioni³⁶.

³⁴ G. GALLI, «Libertà d'antenna» e regime condominiale, in *Riv.dir.comm.obbl.*, 1982, 219 ss., pone il problema della qualificazione del diritto di installare antenne che la citata legge riconosce all'«abitante», sottolineando «l'originalità di una norma che prescinde dal titolo giuridico (reale o meno) che designa in concreto il godimento del bene casa» e ravvisando in essa «il primo – pur timido e modesto – lontano tentativo di proiettare e collegare la locazione all'ambiente condominiale».

³⁵ F. LAZZARO, D. DIGERONIMO, *Dal riscaldamento centralizzato agli impianti unifamiliari a gas alla contabilizzazione del calore*, Milano, 1996, 2ª ed., 93.

³⁶ Per la sottolineatura del godimento effettivo, D. MESSINETTI, «Proprietà e «godimento» nella nuova disciplina del condominio negli edifici, in AA.VV., *Il condominio negli edifici. Una normativa in evoluzione*, cit., 144 ss.; G. VETTORI, *Partecipazione del conduttore alle assemblee dei condomini (art. 10, legge 27 luglio 1978, n. 392)*, in *Ibidem*, 175 ss. F. RUSCELLO, *I regolamenti di condominio*, cit., 94, 96.

In una più ampia cornice di riferimenti costituzionali e legislativi, F. LUCARELLI, *Rapporti economici-costituzionali e legislazione speciale (vent'anni di politica del diritto)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1980, 969 («La tutela della personalità, oltre che con l'accesso alla proprietà che ne costituisce l'aspetto promozionale più tradizionale, può trovare garanzia nella stabilità del rapporto (sia per l'abitazione che per il fondo rustico condotti in affitto); in garanzia di gestione (dalla partecipazione all'amministrazione del condominio alla conduzione del fondo); nel temperamento degli equilibri patrimoniali ovvero nella compressione del godimento (equo canone, sussidio canone): tutti obiettivi promozionali al fine della tutela dei diritti civili che esigono tecniche integrative ed interventi legislativi con limiti di disposizioni e godimenti del titolare»), 984 («solidarietà non significa soltanto sacrificio economico del titolare del diritto soggettivo, bensì anche riconoscimento di un rapporto privilegiato di «inerenza al bene» del non proprietario: così, ad esempio, ...la partecipazione al condominio del conduttore delle locazioni urbane»), 993 («significativo riconoscimento, la partecipazione al condominio, di un diritto finora «esclusivo» del proprietario»).

In questa sede mi sembra degna di nota, intanto perché conferma che l'abitare in condominio può prescindere dalla titolarità formale, può cioè fondarsi su titoli non proprietari, il che risulta ora dall'obbligo di tenuta del registro di anagrafe condominiale, in cui è stata codificata la *summa divisio* tra «diritti reali e diritti personali di godimento» (art. 1130, n. 6, c.c.), e poi soprattutto per il modo in cui la disposizione in materia di locazione è stata recepita sul piano ermeneutico. Un approccio che, nonostante i segnali normativi sopra richiamati, ancora una volta fa trasparire l'ottica proprietaria con cui solitamente si guarda al condominio.

L'art. 10 citato, per quel suo dire e non dire, nel dar "voce" al conduttore, ma subito appresso nel rinviare alle disposizioni del codice sull'assemblea con la consueta formula «in quanto applicabili», ha sollevato significativi dubbi, con il risultato che molti interpreti l'hanno relegato nelle strettoie delle norme eccezionali³⁷. Sicché la posizione del conduttore nei rapporti condominiali, non appena emersa, torna subito ad eclissarsi, per lo più mediata dal rapporto con il locatore, tanto che si ripete l'adagio: «di fronte al condominio esistono solo i condomini e non i conduttori».

Il principio trova puntuale applicazione ad esempio nel regime degli oneri accessori, obbligazione succedanea a quella di corrispondere il canone, entrambe gravanti sul locatario. L'art. 9 della legge n. 392 fissa criteri derogabili per la ripartizione degli oneri accessori tra l'una e l'altra parte, non incide però sul versante della ripartizione e riscossione delle spese condominiali, nulla che riecheggi ad esempio il disposto dell'art. 67 ult. co., disp. att. c.c., con la conseguenza che l'amministratore ha facoltà di riscuotere *pro-quota*, in base allo stato di ripartizione approvato dall'assemblea, direttamente e solo dal condomino-locatore, con esclusione di azioni dirette nei confronti del conduttore³⁸.

Stando così le cose, al di là della timida apertura del menzionato art. 10, ridimensionata nei termini anzidetti, si comprende come sia stato avvertito lo scompensamento tra l'effettivo portatore degli interessi – di primaria rilevanza quando l'unità immobiliare sia destinata ad uso abitativo – e la titolarità dei poteri amministrativi. Tanto che, nel perdurare dell'inerzia legislativa³⁹, si è suggerito di superare l'incoerenza

³⁷ Per un quadro delle posizioni cfr. M. ANDRIGHETTI-FORMAGGINI, *L'assemblea*, in R. TRIOLA (a cura di), *Il nuovo condominio*, Torino, 2013, 590 ss.

³⁸ Utili dettagli in A. SCARPA, *Condominio e locazione*, in *Il nuovo condominio*, cit., 1075 s.

³⁹ La tendenza a non coinvolgere il locatario nei rapporti di condominio emerge

seguendo la via dell'autonomia privata, attraverso «un'appropriata predisposizione, sia di strumenti regolamentari, sia di clausole contrattuali (da inserire nel contratto preliminare o definitivo di compravendita, nel contratto di locazione)»⁴⁰.

E se la locazione dovesse esser dichiarata nulla per mancata registrazione del contratto? Una recentissima sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione⁴¹ consente di ampliare ulteriormente lo spettro delle questioni su locazione e condominio.

I giudici della nomofilachia considerano il contratto come «“sconosciuto” all'Erario, dal punto di vista fiscale e nullo dal punto di vista civilistico in virtù di una testuale previsione normativa che ricollega la sanzione di invalidità al comportamento illecito (l'inadempimento all'obbligo di registrazione)». A parte ogni altra considerazione, l'affermazione appena riferita porta con sé un interrogativo consequenziale: dovremmo altresì reputare quel contratto egualmente

anche dall'analisi critica della recente riforma: M. BASILE, *Le esigenze abitative nel condominio*, in A. BUCCELLI (a cura di), *L'esigenza abitativa*, cit., 189. Più ampiamente, v. *infra* § 4.

⁴⁰ Disposizioni «che consentano al diretto utilizzatore del bene di vivere adeguatamente la vita nel condominio, acquisendo dati e notizie presso l'amministratore; chiedendo, per quanto di ragione, la convocazione delle assemblee; partecipando alle stesse con l'espressione del proprio voto sulle materia di propria competenza; impugnando, se necessario, le delibere lesive.

Il tutto [...] con quel grado di opponibilità nei confronti dei condomini, e di tutti i soggetti aventi causa, che la disciplina apprestata dagli artt. 1107, secondo comma, e 1138, terzo comma, cod. civ. – opportunamente interpretata in senso estensivo, per quanto riguarda le clausole contenute nei contratti – può essere suscettibile di assicurare»: così G. PALERMO, *Posizioni dominicali e godimento delle parti comuni*, in E. MARMOCCHI (a cura di), *Il condominio negli edifici tra realtà e personalità*, cit., 266. Ancor prima, sul piano ermeneutico, F. RUSCELLO, *I regolamenti di condominio*, cit., 101 ss.; M. SPINELLI, *Disciplina del condominio e regolamento dei conviventi*, cit., 1187 ss.

⁴¹ Cass. SS.UU., 9 ottobre 2017, n. 23601, est. Travaglino, che ha statuito i seguenti principi: «A) La mancata registrazione del contratto di locazione di immobili è causa di nullità dello stesso;

B) Il contratto di locazione di immobili, quando sia nullo per (la sola) omessa registrazione, può comunque produrre i suoi effetti con decorrenza *ex tunc*, nel caso in cui la registrazione sia effettuata tardivamente;

C) È nullo il patto col quale le parti di un contratto di locazione di immobili ad uso non abitativo concordino occultamente un canone superiore a quello dichiarato; tale nullità *vitiatur sed non vitiat*, con la conseguenza che il solo patto di maggiorazione del canone risulterà insanabilmente nullo, a prescindere dall'avvenuta registrazione». Per un primo commento, D. MARCELLO, *Le locazioni ad uso non abitativo. Profili tributari e interferenze civilistiche, nullità e sanatorie*, in *Giustiziavile.com*, 5 febbraio 2018.

«sconosciuto» al condominio? Eppure il conduttore, al di là della mancata registrazione, può essersi ben immesso nella detenzione del bene, può aver dato esecuzione al contratto, pagando i canoni, può aver persino partecipato alle assemblee di sua competenza: com'è possibile ignorare del tutto la sua presenza? Ridurlo ad una sorta di fantasma, cancellando la fattualità di quei comportamenti?

La risposta ad un tal genere di interrogativi può essere affidata alla giurisprudenza⁴²: atteso che l'azione di ripetizione della prestazione eseguita in forza di contratto nullo, non potrebbe essere iniziata quando sia impossibile la retrocessione di ciò che è stato prestato, ne conseguirebbe che, nel caso appena evocato, in cui il godimento del bene si è già consumato, dovrebbe restare altrettanto ferma la controprestazione, il canone versato, in modo da evitare un ingiustificato arricchimento.

Sulla falsariga delle novità legislative extracodicistiche si può segnalare ancora un'altra norma, figlia dei nostri tempi di crisi⁴³. Anch'essa si pone lungo la traiettoria della emersione, nel condominio, di situazioni di godimento non proprietarie⁴⁴. Mi riferisco all'art. 23 del d.l. 12 settembre 2014, n. 133, c.d. Sblocca Italia, convertito, con modificazioni, in l. 11 novembre 2014, n. 164, che ha tipizzato i contratti di *rent to buy*.

Operazione negoziale che implica un accesso «graduale» alla proprietà immobiliare, preceduto dalla concessione di un godimento concesso in via immediata, al momento del consenso. Come suggerisce la rubrica dell'articolo («Contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili»), il godimento s'inserisce in una fase preparatoria dell'acquisto. Quel che la norma disegna è un procedimento che connota un rapporto obbligatorio, seppur decisamente proiettato verso la realtà. Ancorché strumentale ad un effetto reale

⁴² Evocata da F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 1993, IV^a ed., 927.

⁴³ Cfr. D. POLETTI, *L'accesso alla proprietà abitativa al tempo della crisi: i c.d. contratti rent to buy*, in G. ALPA, E. NAVARRETTA (a cura), *Crisi finanziaria e categorie civilistiche*, cit., 251 ss.

Sul *rent to buy*, tra molti interventi sulla novità legislativa, cfr. V. CUFFARO, *La locazione di scopo*, in *Giur. it.*, 2015, 504; D. VALENTINO, *Crisi economica e tipologie contrattuali*, in *Riv. dir. priv.*, 2016, 3, 327 ss., anche per altri riferimenti dottrinali.

⁴⁴ Per un'analisi a più ampio raggio delle situazioni diverse dall'appartenenza, che pure legittimano il godimento del bene, M. TRIMARCHI, *Le situazioni giuridiche di godimento*, in V. SCALISI (a cura di), *Scienza e insegnamento del diritto civile in Italia*, Atti del convegno di Messina in onore del prof. Angelo Falzea, Milano, 2004, 843; G. GABRIELLI, *La locazione ed i contratti aventi ad oggetto la concessione di beni in godimento*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 6, 329 ss.

differito, la situazione giuridica dell'utilizzatore del bene conserva le sembianze del diritto personale di godimento⁴⁵. L'effetto reale, a differenza di quel che accade nel contratto preliminare (se di preliminare si vuol parlare, va assunto nell'accezione unilaterale), è soltanto eventuale e comunque successivo al perfezionarsi dell'accordo originario. È un effetto, quello traslativo, che si produce al momento ed in conseguenza di una nuova manifestazione di volontà da parte dell'utilizzatore del bene⁴⁶.

Ora, l'art. 23 non fa alcuna espressa menzione del condominio, anche se non mancano rinvii a norme in cui è l'istituto condominiale ben presente⁴⁷. Ad ogni modo, che la nuova operazione contrattuale possa riguardare case in condominio, non è in discussione, vuoi per il contenuto generale ed astratto della disposizione, che allude agli immobili *tout court*, vuoi per la consistenza del fenomeno reale di cui si parla. Quello che invece l'interprete, stante il silenzio legislativo, deve valutare è (anche da questa particolare angolatura) la situazione giuridica del «conduttore», come lo definisce con un termine alquanto evocativo il menzionato art. 23. Nel periodo che va dalla conclusione del contratto all'acquisto della proprietà spicca il godimento, che vale certamente a soddisfare un bisogno abitativo, ma che è al tempo stesso funzionale all'«accesso progressivo alla proprietà immobiliare [...] attraverso il successivo scomputo sul corrispettivo di frazioni del canone del godimento»⁴⁸. Viene allora da domandarsi se davvero tale godimento, proiettato com'è verso la realtà, sia espressione di un diritto relativo che s'inquadra e si esaurisce nel perimetro del rapporto contrattuale, o se invece possa avere riflessi per così dire esterni, sui condomini e sull'organizzazione condominiale.

Chi muovesse da una concezione rigorosamente proprietaria del-

⁴⁵ Se viceversa si dovesse optare per una diversa ricostruzione di tale situazione giuridica, ad esempio in termini di aspettativa reale, anche di quest'ultima figura si potrebbero rinvenire ipotesi diverse e dagli incerti confini: cfr. M. CENINI, *Iura ad rem ed aspettative reali*, in *Trattato dei diritti reali*, diretto da A. GAMBARO, U. MORELLO, Milano, II, 2008, 423 ss.

⁴⁶ Si è parlato di «operazione «bifasica», caratterizzata dalla sequenza di due contratti», anche se, di fronte alla formulazione dell'art. 23, la causa appare unitaria: D. POLETTI, *L'accesso «graduato» alla proprietà immobiliare (ovvero, sui contratti di godimento in funzione della successiva alienazione)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2015, 11 s.

⁴⁷ Artt. 2645-bis, 2725-bis c.c., nonché art. 8, d.lgs. 20 giugno 2005, n. 122, come rileva F. PADOVINI, *Rent to buy e condominio*, in *Giur. it.*, 2015, 2, 499 s.

⁴⁸ D. POLETTI, *L'accesso «graduato» alla proprietà immobiliare*, cit., 11.

l'istituto condominiale, potrebbe ripetere per il *rent to buy* quel che si dice a proposito del rapporto di locazione: «di fronte al condominio esistono solo i condomini e non i conduttori». Ma, a parte quanto già osservato, è proprio l'accostamento allo schema locatizio che, al di là della terminologia usata, per il *rent to buy* non convince. Nonostante l'innegabile affinità, la facoltà di acquisto penetra così a fondo nel meccanismo causale del nuovo modello negoziale da renderlo irriducibile alla locazione. La qualificazione in tal senso, infatti, trova sicura smentita nel rinvio, ancorché derogabile, contenuto nello stesso art. 23, co. 3, a norme dettate in tema di usufrutto, «le disposizioni degli articoli da 1002 a 1007 nonché gli articoli 1012 e 1013 del codice civile, in quanto compatibili». Rinvio che appare «dichiaratamente strumentale all'allontanamento dal contratto di locazione»⁴⁹.

Nel momento in cui sbarra la strada verso la locazione, in particolare ai menzionati artt. 9 e 10 della legge n. 392, l'art. 23, co. 3, apre dunque una diversa prospettiva, che consente di attingere alla disciplina dell'usufrutto⁵⁰. Vengono quindi in soccorso, non soltanto le disposizioni in tema di inventario e di garanzia (forse l'unica ridondante nel caso di specie), ma soprattutto quelle relative alla ripartizione delle spese tra usufruttuario e nudo proprietario (compreso l'art. 1006 c.c., che consentirebbe al «conduttore» di sostituirsi al concedente ove quest'ultimo rifiuti o ritardi di eseguire le riparazioni straordinarie a suo carico). Gli stessi artt. 1012 e 1013 c.c. a proposito delle usurpazioni commesse da un terzo durante l'usufrutto e di azioni relative alle servitù, che gravano l'usufruttuario dell'onere di denuncia al nudo proprietario, a pena del risarcimento del danno, sono disposizioni coerenti con una situazione giuridica di godimento, senza che essa necessariamente si evolva in proprietà piena. Per giunta, anche nel regime condominiale sono reperibili disposizioni sull'usufrutto (art. 67, co. 5, 6 disp. att. c.c.), con la previsione di una (anche qui) attenuata «partecipazione» del titolare del diritto reale minore alle assemblee (per l'ordinaria amministrazione e il semplice godimento delle cose e dei servizi comuni). Disciplina che si presta ad un'applicazione estensiva al *rent to buy*.

Analogamente il principio della responsabilità solidale tra nudo proprietario ed usufruttuario per i contributi condominiali (art. 67, co. 7, disp. att. c.c.), nella misura in cui tali oneri sono connessi al godimento delle parti comuni, appare riferibile al nuovo schema con-

⁴⁹ D. POLETTI, *L'accesso «graduale» alla proprietà immobiliare*, cit., 21.

⁵⁰ F. PADOVINI, *Rent to buy e condominio*, cit., 500.

trattuale. Anche se – occorre rilevare – l'art. 23 lascia all'autonomia dei privati molteplici aspetti del regolamento d'interessi, tra cui il pagamento delle spese condominiali, come pure la disciplina delle innovazioni e delle spese straordinarie sull'immobile⁵¹.

Di non scarso rilievo è anche il coordinamento con la norma di diritto condominiale che sancisce, da un lato l'ambulatorietà passiva dell'obbligazione relativa ai contributi relativi all'anno in corso e a quello precedente, dall'altro la responsabilità (aggiunta dalla riforma) anch'essa solidale di chi cede diritti su unità immobiliari per i contributi maturati fino al momento in cui è trasmessa all'amministratore copia autentica del titolo che determina il trasferimento del diritto (art. 63, co. 4 e 5, disp. att. c.c.)⁵².

Nonostante le norme sull'usufrutto possano sciogliere alcuni dubbi interpretativi, per ricostruire la disciplina di altri aspetti connessi all'esercizio della facoltà di godimento delle parti comuni nel *rent to buy*, può tornare ancora senz'altro utile l'esperienza maturata in tema di locazione. Si pensi ad esempio agli orientamenti giurisprudenziali secondo cui il conduttore non può esercitare maggiori diritti di quelli spettanti al condomino-locatore, che pertanto sarà tenuto ad osservare le limitazioni relative all'uso delle parti comuni deliberate dall'assemblea o contenute nel regolamento, ragion per cui il condominio può pretenderne il rispetto direttamente dal conduttore. Per altro verso, estraneo com'è all'organizzazione condominiale, il locatario non ha altra tutela che quella contrattuale verso il condomino-locatore⁵³. Analogamente, se è vero che «le norme regolamentari di natura contrattuale possono legittimamente imporre limitazioni al godimento della proprietà esclusive anche diverse o maggiori rispetto a quelle stabilite» dall'art. 844 c.c., come pure quello stesso regolamento, nella misura in cui sia accettato dagli iniziali acquirenti e trascritto, «vincola anche tutti i successivi acquirenti, nonché i conduttori [...] non solo per le clausole che disciplinano l'uso o il godimento dei servizi e delle parti comuni, ma anche per quelle che limitano i poteri

⁵¹ Come fa notare D. POLETTI, *L'accesso «graduale» alla proprietà immobiliare*, cit., 13.

⁵² Problematica su cui v. S. MAZZAMUTO, *Il contratto di rent to buy*, in *Contr. e impr.*, 2015, 4-5, 2015, 961 s., che si occupa anche della fattispecie, oggetto di considerazione giurisprudenziale, della vendita di unità immobiliare posta in un condominio, in cui siano stati deliberati lavori di manutenzione o di ristrutturazione.

⁵³ Cfr. Cass. 13 dicembre 2001, n. 15756 e Cass. 24 ottobre 1986, n. 6229, in *Mass. giur. civ.*, 1986, 1759, per l'affermazione che il conduttore «può utilizzare le parti comuni dell'edificio condominiale con eguale contenuto ed eguali modalità del potere di utilizzazione spettante al proprietario».

e le facoltà dei singoli sulle sole proprietà esclusive, venendo a costituire su queste ultime una servitù reciproca»⁵⁴, tali principi non possono non valere anche per il godimento che trae fondamento da un contratto di *rent to buy*.

Sulle aree destinate a parcheggio, interessate com'è noto da interventi legislativi che si sono stratificati nel tempo, andrebbe svolto un discorso a sé, dato che alcuni di quei regimi speciali integrano *ex lege* il contenuto del contratto di locazione con un diritto di godimento del posto auto⁵⁵. Anche in tal caso l'estensione al *rent to buy* non dovrebbe dar luogo a problemi ed incertezze.

Insomma, non diversamente dal locatario, pure l'utilizzatore in forza di contratto di *rent to buy* resterà assoggettato alle limitazioni, regolamentari e non, relative al godimento delle parti esclusive e comuni, con l'estromissione da ogni potere di gestione, a meno che non si prospetti – come pare plausibile – un'interpretazione estensiva dell'art. 67, co. 6 e 7, disp. att. c.c., ovvero non siano negozialmente introdotti elementi di «partecipazione» all'organizzazione condominiale.

Questo, a grandi linee, il regime del rapporto di *rent to buy* in ambito condominiale fintantoché, subentrando nell'appartenenza, il contraente non corona l'originaria aspirazione dell'acquisto e da «conduttore» come lo definisce la norma dell'art. 23, diventa proprietario e perciò condomino, come tale inserito a pieno titolo nell'organizzazione condominiale. Se viceversa ciò non dovesse accadere, il titolare del diritto di godimento non diventerebbe proprietario, rimanendo tale chi già lo era.

3. Condominio come «luogo complessificato»

Dalle norme fin qui richiamate mi pare si possa trarre un'indicazione complessiva: la visione tradizionale del condominio, quella concezione monolitica che guarda ad una situazione plurisoggettiva, comunque costituita da due o più comproprietari, si è sicuramente e sotto più profili incrinata.

Dallo *ius superveniens*, dalle leggi che dopo il codice, in ordine sparso ed in tempi diversi hanno inciso sull'istituto, emergono significativi elementi di novità. L'edificio in condominio diviene luogo di

⁵⁴ Cass. 2 aprile 2001, n. 4963, in *Arch. loc. cond.*, 2001, 397, con nota di L. SALCIARINI.

⁵⁵ A. SCARPA, *Condominio e locazione*, in R. TRIOLA (a cura), *Il nuovo condominio*, cit., 1082 s.

una collettività di abitanti, quale che sia il titolo di godimento dei beni. Oltre che «aggregato» di condomini, la compagine si allarga ai titolari di diritti reali minori, di diritti personali di godimento, «utenti di beni e servizi, la cui qualificazione come ‘comuni’ sembra sempre più indicare il momento della loro utilizzazione in un quadro di solidarietà e di regole dettate anche in vista di più generali interessi, piuttosto che la misura pro quota della partecipazione a una proprietà»⁵⁶. Il condominio è, altresì, «tessera di un mosaico urbanistico».

Così inteso ed inserito nell’ambiente in cui si trova ubicato, il condominio si popola di figure proprietarie e non proprietarie – ulteriori *stakeholders*, si direbbe con espressione *à la mode* – in stretto rapporto di vicinato. Persone e nuclei familiari, convivenze, vengono a formare un gruppo che, solo per una sorta di inveterata deformazione o per un *cliché*, si può ancora pensare in termini tutti e solo proprietari e conflittuali⁵⁷.

In tale contesto si sono via via inserite regole per lo più organizzative – alcune le riprenderemo in prosieguo – che deviano dal diritto comune. Si sono rafforzati i poteri collettivi con la previsione di maggioranze agevolate al fine di approvare opere (per lo più innovazioni) sulle parti comuni in vista di finalità di natura sociale, urbanistica, ambientale, favorite altresì da incentivi fiscali od economici. La stessa figura dell’amministratore, raggiunta da nuove responsabi-

⁵⁶ Così F. LAZZARO, D. DIGERONIMO, *Dal riscaldamento centralizzato agli impianti unifamiliari*, cit., 3, i quali (a p. 39) in termini non diversi commentano la legge n. 179, «constatando che l’edificio condominiale va considerato in più vasto disegno nel quale sono presenti momenti urbanistici, edilizi, sociali ed economici che con il momento proprietario devono fatalmente trovare un equilibrio». Anche la già citata legge n. 122 è indicata (a p. 36) come provvedimento che ha inciso «sui tradizionali meccanismi condominiali, improntati ad un assoluto garantismo proprietario». Sempre a proposito della legge n. 10, di una tendenza a «superare l’originaria ottica dell’ente di gestione nel solo interesse dei condomini amministrati», scriveva S. GIOVE, *Responsabilità dell’amministratore e del «terzo»*, in *L’amministratore e il condominio*, dicembre 1994, 33.

⁵⁷ Di «comunità in funzione abitativa», lo si è visto, parlano P. PERLINGIERI, F. RUSCELLO, *Istituzioni di diritto civile*, cit., 123. Analogamente, in Francia, una «communauté des “résidents” a côté de celle des copropriétaires», si staglia da norme che via via riconoscono diritti ai locatari nel condominio, mentre in un flusso considerevole di altre discipline successive alla legge n. 65-557 del 10 luglio 1965 prende corpo «une certaine primauté de la communauté sur la propriété privée et une tendance à l’ouverture économique et sociale», «un flou de plus en plus large sur la conception de la copropriété où “le gestionnaire gagne du pouvoir et le copropriétaire perd des droits”» (F. GIVORD, C. GIVERDON, P. CAPOULADE, *La copropriété*, cit., 5, 9, 15).

lità, tende a professionalizzarsi⁵⁸. Da qui l'evolversi dell'istituto condominiale da una dimensione pressoché tutta reale e patrimonialistica verso il «progressivo consolidarsi di valutazioni personalistiche», con regole e provvedimenti dai contorni persino pubblicistici che, nel passaggio da un secolo all'altro, a qualcuno apparvero a dir poco dissonanti, addirittura ipocriti⁵⁹.

Ma forti ormai dell'«idea che accanto al modello individualistico ereditato dalla modernità, possano coesistere «altri modi di posse-

⁵⁸ Coglie l'evoluzione della figura Cass. 16 ottobre 2008, n. 25251, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 11, 2313, con nota di A. VENCHIARUTTI, *Condomino cade in una buca durante i lavori di manutenzione dell'immobile: dei danni risponde l'amministratore*, giustificando un indirizzo più rigoroso rispetto al passato in tema di responsabilità, rilevando come i «compiti vanno vieppiù incrementandosi sì da far ritenere che gli stessi possano venire assolti in modo più efficace dalle società di servizi, all'interno delle quali operano specialisti in settori diversi, in grado di assolvere alle numerose e gravi responsabilità ascritte allo stesso amministratore dalle leggi speciali (Cass. 24 ottobre 2006, n. 22840; cfr. anche Cass., 23 gennaio 2007, n.1496». Alle leggi speciali, senza alcuna pretesa di esaustività, si aggiungono altre fonti anche secondarie, sulle materie più diverse: il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, in materia di acqua e inquinamento il d.lgs. 25 giugno 2008, n.112, in materia di certificazione energetica; il d.m. 22 gennaio 2008, n.37 in materia di impianti; la l. 27 marzo 1992, n. 257 e il d.m. 6 settembre 1994 sulla bonifica dall'amianto; il d.lgs. 30 maggio 2008, n.115 in materia di coibentazioni; il d.p.r. 12 gennaio 1998, n. 37 sul certificato di prevenzione incendi e manutenzione degli impianti; ed i relativi dd.mm. 16 maggio 1987, n.246 e 1° febbraio 1986, contenenti le corrispondenti norme tecniche; il d.p.r. 30 aprile 1999, n.162, sulla manutenzione degli ascensori e sulle relative verifiche, certificazione Ce e tenuta del libretto d'impianto; il d.p.r. 26 agosto 1993 n. 412 e il d.p.r. 21 dicembre 1999, n. 551 sulla nomina del terzo responsabile degli impianti di riscaldamento; il d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 sulla frequenza obbligatoria da parte del portiere del corso d'informazione su rischi, pronto soccorso e prevenzione incendi; il d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 sulla durata dei lavori, rischiosità e idoneità delle imprese e verifica della redazione del piano di sicurezza e di coordinamento.

⁵⁹ La citazione del testo è estratta da G. GALLI, *Formazioni collettive e verbali di assemblee*, cit., 805, mentre segnali di pubblicizzazione colgono, con diversità di accenti, molti scrittori di cose condominiali, intervenuti in un dibattito che forma una scia di opinioni, idee e proposte, lungo l'arco di almeno un decennio: N. IZZO, *Il condominio tra evoluzione sociale e giuridica*, in *Rass. loc. cond.*, 2006, 4, 305 ss.; A. CELESTE, *Il condominio del 2000*, cit., 39 ss.; C. SFORZA FOGLIANI, *Verso un condominio sempre meno privato?*, in *Arch. loc. cond.*, 1993; R. VIGANÓ, *Il condominio fra «pubblico» e «privato»*, in *Arch. loc. cond.*, 1994, 11 ss.; G. TERZAGO, *Il confronto di «interessi privati e pubblici» nel condominio*, in *Rass. loc. cond.*, 1994, 493 ss.; ID., *La «nuova» figura dell'amministratore nel condominio complesso*, in *Arch. loc. cond.*, 1996, 775 ss.; N. SCRIPPELLITI, *Il nuovo condominio: ipotesi per una riforma*, in *Arch. loc. cond.*, 1994, 715 ss.; S. MAGLIA, *Recenti innovazioni in materia condominiale: verso quale condominio?*, in *Arch. loc. cond.*, 1998, 641, che discorre di «ipocrita evoluzione in senso pubblicistico».

dere», in cui confluiscono esigenze plurali»⁶⁰, si può ben dire che il condominio, non meno del mercato in cui si trova immerso – non a caso si discute della sua qualità di consumatore⁶¹ – si mostra oggi come «luogo complessificato»⁶².

⁶⁰ C. TENELLA SILLANI, *Panoramica del diritto di proprietà*, cit., 56.

⁶¹ V. *supra* cap. II, § 5.

⁶² «L'idea di mercato che emerge [...] è infatti, grazie al fortunato intreccio tra Costituzione e ordinamento comunitario (intreccio in cui consiste l'autentica originalità della Costituzione europea) [...], quella di un luogo complessificato, arricchito dalla partecipazione e dalla rappresentanza dei diversi interessi che in esso operano o che da esso sono influenzati. La prevista integrazione, nell'ordinamento comunitario, delle politiche economiche con quelle dei consumatori e dell'ambiente [...], consolida questa visione del mercato come luogo che l'ordinamento medesimo vuole aperto alla partecipazione effettiva dei diversi attori ed interessi, di cui si promuovono la considerazione, il confronto ed il bilanciamento». Il mercato dunque «quale luogo essenziale di relazione e, per questo, elemento del modello europeo di società, perché (reso) partecipato e dunque aperto ad interessi e voci plurali (lavoratori, consumatori, produttori, le nuove generazioni, la biodiversità)», quale «“luogo” di svolgimento della personalità umana», che approssima il «modello costituzionale delle *formazioni sociali*» che «si appalesano maggiormente idonei alla cura dell'interesse generale»: così F. PIZZOLATO, *Autorità e consumo. Diritti dei consumatori e regolazione del consumo*, Milano, 2009, 216 s., che si era già soffermato (pp. 62, 69) sulle formazioni sociali e che poi osserva: «Similmente a quanto era già avvenuto con la nascita delle Costituzioni del secondo dopoguerra, che avevano incorporato la finalità di riequilibrio tra le posizioni dei lavoratori e dei datori di lavoro, si persegue ora la riduzione dell'asimmetria tra produttori e consumatori, tentando così di eliminare dal mercato le aree residue di potere eteronomo e di soggezione. Come esito provvisorio di questo processo, si è giunti a prefigurare e positivizzare un catalogo di diritti dei consumatori (cui corrispondono «obblighi comportamentali del professionista») [...], che è valso certamente ad «aprire» il mercato, in misura tuttavia ancora parziale e non esaustiva dell'interesse generale. Se il consumatore nel rapporto di consumo si interfaccia con il professionista, configurandosi quale parte debole, la sua azione va pur sempre inquadrata come parte di un più complessivo rapporto sociale del quale il consumatore stesso è chiamato ad assumere la responsabilità ed entro il quale il postulato della sua debolezza non è automaticamente riproducibile. La regolazione dei consumi immette o rafforza nel mercato la voce dei consumatori, ma permette anche la «rappresentazione» di interessi terzi, irriducibili a quelli che si confrontano nel rapporto di consumo». Dello stesso Autore e dallo stesso luogo trascrivo altri passaggi interessanti: «Si può allora dire che l'ordinamento svolga un ruolo *maieutico*, perché ambisce a far emergere l'assetto solidaristico che solo rende il mercato sostenibile e sussidiabile, esplicitando e valorizzando l'interdipendenza degli interessi in esso coinvolti e dunque richiamando ad una libertà responsabile i soggetti che di quegli interessi sono portatori [...] l'ordinamento opera una conformazione necessaria a riconoscere e strutturare il mercato quale luogo essenziale di relazione e, per questo, elemento del modello europeo di società, perché (reso) partecipato e dunque aperto ad interessi e voci plurali (lavoratori, consumatori, produttori, le nuove generazioni, la biodiversità)» (p. 219). Quanto al «più generale contesto del rapporto che, alla luce delle disposizioni costituzionali, deve intercorrere tra società politica (la Repub-

Nata quindi prima e fuori dal codice del 1942, per essere quasi subito in esso riassorbita, la disciplina del condominio si sviluppa per lo più sul piano del formante giurisprudenziale. Dopodiché, con l'andare del tempo, viene scalfita e si arricchisce con l'apporto di norme speciali forse più significative per *rationes* che in quantità ed incisività, fino a quando – con la già più volte evocata riforma – tutto (o quasi) si ricompone nell'alveo originario della sede codicistica. Con quali esiti non è ovviamente agevole sintetizzarlo in poche battute.

4. *Gestione e controllo nella recente riforma. La mancata emersione della «proprietà edilizia personale»*

Proprietà, comunione, condominio: è questa la traiettoria disegnata dal legislatore del 1942 e confermata da quello del 2012.

blica) ed il mercato», coerentemente «con i presupposti costituzionali del personalismo, rivisitati ma, in fondo, avvalorati e rinvigoriti dall'integrazione entro l'ordinamento comunitario, anche le relazioni di mercato, i rapporti economici vengono riconosciuti quali «luogo» di svolgimento della personalità umana [...]. In questa conclusione risiede un elemento di irrimediabile alterità rispetto all'approccio rappresentato dalla pianificazione dirigistica che, in nome del governo pubblico dell'economia, ha bandito dai rapporti economici la libertà e l'autonomia. Grazie anche all'influsso comunitario (ed alla circolarità delle tradizioni costituzionali che in esso convivono), il personalismo costituzionale si ri-concilia con il mercato, dissipando quelle, peraltro incerte, ombre che più d'uno ha voluto leggere nella formulazione dell'art. 41 Cost. [...]. Questa evoluzione delle potenzialità interpretative racchiuse nell'art. 41 aiuta anche la tradizione liberale, essa pure nel tempo apertasi a prospettive nuove, a rispecchiarsi e riconoscersi in modo pieno nella Costituzione italiana. Si riconosce cioè che anche il mercato è manifestazione di quella relazionalità costitutiva della persona, su cui si fonda l'antropologia personalistica che ispira la Costituzione, purché la libertà che in esso si esprime non si trasformi in potere, pregiudicando la libertà altrui. E tuttavia la libertà che si esprime nel mercato è particolarmente soggetta a «degenerare» in potere, ad espandersi cioè a danno di altre sfere di libertà e di autonomia più deboli» (221 s.). «Quando al mercato l'ordinamento riconosca autonomia (la libertà «del» mercato), conformata in modo da garantire la rappresentanza e interdipendenza degli interessi in esso presenti e, corrispondentemente, eliminare in radice fenomeno di prevaricazione [...] i rapporti economici che in quello si svolgono approssimano il modello costituzionale delle *formazioni sociali* e si appalesano maggiormente idonei alla cura dell'interesse generale. Chi obietta che quello così complessificato non possa più essere considerato mercato, accede ad una visione *naturalistica* di mercato [...], che si situa al di fuori di un quadro, più o meno formalizzato e raffinato, di istituti giuridici. Il meccanismo virtuoso della formazione del diritto è invece che l'organizzazione della società, anche nel suo rilevante segmento costituito dal mercato, si svolga contestualmente alla costruzione della sfera pubblica, e che dunque l'organizzazione del mercato sia contestuale alla sua conformazione giuridica» (223 s.).

La recente riforma – lo hanno rilevato tutti i commentatori⁶³ – ha attinto a piene mani ai pregressi orientamenti giurisprudenziali. Poche volte come in quest'occasione il legislatore ha trasformato in diritto positivo il diritto giudiziario, che in tal senso ha rappresentato una vera e propria fonte⁶⁴. Il che potrebbe far pensare ad una linea di sostanziale continuità, piuttosto che ad uno strappo netto con il passato. Ma sul punto, al di là di ogni ragionevole supposizione, occorre un supplemento di indagine.

Il disegno riformatore si sarebbe dovuto dispiegare verso «tre ordini» di obiettivi (estraggo alcuni passi delle «linee guida» che l'hanno preceduto): il primo, «definire lo statuto della proprietà condomi-

⁶³ Cospicuo il novero dei commenti a caldo e successivi alla riforma. Tra i volumi: A. CELESTE, A. SCARPA, *Riforma del condominio*, cit., *passim*; S. SICA, P. PACILEO, R. PEZZULLO, A. SCARPA, T. TOMEO, *La nuova disciplina del condominio*, Bologna, 2013; P.G. MISTÒ, *Riforma del condominio*, Torino, 2012; P. GIUGGIOLI, M. GIORGETTI, *Il nuovo condominio*, cit., *passim*; R. TRIOLA (a cura di), *Il nuovo condominio*, Torino, 2013; R. TRIOLA, *La riforma del condominio tra novità e occasioni mancate*, Milano, 2014. Tra i saggi: M. BASILE, *Le modifiche*, cit., 617 ss.; F. RUSCELLO, *La riforma del condominio tra novità e problemi irrisolti*, in *Vita notar.*, 2013, 1, 361 ss.; M. CORONA, *La riforma del condominio. Prime riflessioni su alcune nuove disposizioni d'interesse notarile*, Studio n. 906/2013C; G. DI ROSA, *Profili ricostruttivi della nuova disciplina del condominio negli edifici*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 4, 789 ss. Si possono inoltre consultare i saggi (di P. RESCIGNO, R. CORONA, P. PETRELLI, R. TRIOLA, G. BARALIS, G. TUCCI, V. CUFFARO), cui ho fatto riferimento in più passaggi e pubblicati su *Giurisprudenza italiana* di luglio e agosto-settembre 2013.

⁶⁴ Fonte nel senso proposto da A. PADOA-SCHIOPPA, *Dal codice napoleonico al codice civile del 1942*, in *Scritti in onore di Rodolfo Sacco*, Milano, 1994, 924, che scrive di «fonti per così dire formali, e cioè le fonti concretamente utilizzate dal legislatore nel corso della composizione del Codice», comprensive di leggi speciali, dottrina e giurisprudenza, riscontrabili tramite «per l'appunto un criterio formale», consistente «nella prova, filologicamente documentabile, che il legislatore ha avuto in mano quel testo e che il dettato di esso ha influito sulla redazione del Codice».

A suo tempo, N. LIPARI, *Sviluppo della persona e disciplina condominiale*, cit., 8, 23, proponendo tre «possibili nuclei di una eventuale riforma della legislazione sul condominio» – vale a dire: «a) il momento di nascita del rapporto condominiale (si consideri poi questo come profilo di un'autonoma soggettività o come schema collettivo di posizioni soggettive sostanzialmente uniformi), anche in rapporto a peculiari vicende del nostro mercato edilizio [...]; b) il modo di svolgimento dei rapporti interni tra compartecipi, una volta realizzato l'edificio o la struttura condominiale; c) la funzione del condominio in un più ampio contesto urbanistico, come forma di proiezione all'esterno di un tipo di bisogni che ha ricevuto nella soggettività del gruppo o nella sua aggregazione collettiva una caratteristica forma di individuazione» – criticava quanti si limitavano «a suggerire un adeguamento di dettaglio degli enunciati legislativi alle formule suggerite dall'applicazione giurisprudenziale».

niale»; un secondo, «regolare la gestione su livelli accettabili di trasparenza e di responsabilità nei rapporti tra partecipanti e nei confronti dei terzi»; infine, «assicurare tutela diretta agli interessi e bisogni primari dei soggetti più esposti negli ambienti condominiali, sia per rimuovere gli ostacoli alla salute, all'incolumità e alla sicurezza, sia per attuare altri diritti fondamentali di pari rango, quali l'accesso agli strumenti di diffusione dell'informazione di massa e alle notizie indispensabili circa la qualità delle persone e dei beni».

Enunciazioni così generali⁶⁵ potevano dischiudere prospettive senz'altro innovative, di rottura rispetto ad una concezione del condominio ancorata alla tradizione e quindi distante da una realtà socio-economica ed urbana in rapida trasformazione ed espansione, segnata da criticità ambientali e sociali⁶⁶. Occorre però verificare più da vicino le soluzioni operative adottate: alcune abbiamo avuto modo di evocarle in precedenti pagine, altre è il caso a questo punto di richiamarle.

Muovendosi lungo le fondamentali traiettorie dell'istituto (parti comuni, proprietà esclusive, assetto organizzativo), un primo sommario raffronto tra norme vecchie e nuove, condotto articolo per articolo, può fornire un quadro sinottico, fatto di concordanze e discordanze, sottrazioni ed aggiunte al testo previgente.

Anzitutto la riforma ha pressoché esclusivamente investito le parti comuni, sfiorando appena la proprietà separata delle singole unità immobiliari. E già questa è una scelta molto indicativa, come si dirà in seguito.

La norma sull'individuazione delle parti comuni (art. 1117) non si discosta sostanzialmente dalla precedente, se non per l'inciso «anche se aventi diritto a godimento periodico», da cui traspare la multiproprietà inserita nel regime condominiale⁶⁷. Nell'elenco delle parti

⁶⁵ Le citazioni del testo sono tratte dalle affermazioni del relatore del d.l. n. 399 del 7 maggio 2008, che poi era lo stesso del progetto unificato, allegato al Resoconto n. 80 del 29 luglio 2009, redatto dal Comitato ristretto della Commissione Giustizia del Senato, sostitutivo di altri cinque disegni di legge allora pendenti (nn. 71, 355, 399, 1119, 1283). Si veda anche il diverso *incipit* del d.l. n. 355 del 6 maggio 2008, d'iniziativa del senatore Pastore ed altri: «Le direzioni di intervento possono così riassumersi: 1) attribuire al condominio capacità giuridica speciale; 2) conferire la facoltà di accertare la cessazione della qualità condominiale di parti comuni ed acquisire al condominio altre parti; 3) disciplinare *ex novo* la pubblicità dei fatti condominiali ed in particolare del regolamento di condominio; 4) integrare la normativa con previsione di figure non disciplinate *ex professo*; 5) chiarire il significato di alcune norme che hanno dato luogo a difficoltà interpretative».

⁶⁶ V. cap. I, § 1.

⁶⁷ Da notare che, in ottica contrattuale, la multiproprietà è stata definita come il di-

comuni compaiono nuove ipotesi, alcune – pilastri, travi portanti, facciate e sottotetti – già recepite a livello giurisprudenziale, altre inevitabile portato del progresso tecnologico, già comparse in qualche legge speciale⁶⁸.

Un elemento di più consistente novità risiede nell'estensione, pur nei limiti della compatibilità, della disciplina condominiale al supercondominio. Così, dopo aver impegnato il formante giurisprudenziale, lo sviluppo in orizzontale della proprietà edilizia trova definitiva consacrazione. Con un intervento normativo che va oltre (ma non troppo, vista la sparuta disposizione in tema di deleghe assembleari di cui all'art. 67, co. 3, disp. att.) un isolato accenno al «gruppo di edifici» (art. 61 disp. att.)⁶⁹.

Innovativa, benché di non agevole sistemazione, è pure la disciplina in tema di modificazioni e tutela delle destinazioni d'uso delle parti comuni (artt. 1117-ter e 1117-quater, c.c.)⁷⁰.

Quanto poi ai diritti dei partecipanti sulle parti comuni, l'art. 1118 c.c. enuncia in termini forse più nitidi (rispetto al testo previgente) il carattere di irrinunciabilità, separandolo e distinguendolo dall'effetto – anch'esso inderogabile – dell'assoggettamento alle spese di conser-

ritto «avente ad oggetto il godimento di uno o più beni immobili, per un periodo determinato o determinabile dell'anno non inferiore ad una settimana» (art. 69 cod. cons., cui *adde* artt. 70, a proposito del Documento informativo che il venditore di un bene in multiproprietà è tenuto a fornire ad ogni persona che richieda informazioni, da cui devono tra l'altro risultare: «...e) i servizi comuni ai quali l'acquirente ha o avrà accesso, quali luce, acqua, manutenzione, raccolta di rifiuti, e le relative condizioni di utilizzazione; f) le strutture comuni alle quali l'acquirente ha o avrà accesso, quali piscine, sauna ed altre, e le relative condizioni di utilizzazione; g) le norme applicabili in materia di manutenzione e riparazione dell'immobile, nonché in materia di amministrazione e gestione dello stesso...»), punto quest'ultimo risolto dalla nuova norma dell'art. 1117 c.c., nel senso di assoggettare al regime condominiale anche gli appartamenti in multiproprietà, con i necessari adattamenti del caso. Ad esempio, alla domanda sui soggetti da convocare in assemblea nel caso in cui un appartamento appartenga in proprietà turnaria a due o più soggetti, si può rispondere applicando per analogia l'art. 67, co. 2, disp. att., c.c. Sempre in tema di multiproprietà, cfr. anche art. 72, co. 1, cod. cons. Sul punto, problematicamente, M. BASILE, *Le modifiche*, cit., 635 s.

⁶⁸ Il riferimento è ai sistemi centralizzati di distribuzione e trasmissione per gas, energia elettrica, riscaldamento e condizionamento d'aria, agli impianti per ricezione radiotelevisiva e per l'accesso a qualunque altro genere di flusso informativo. Sulle parti comuni prese in considerazione dalla riforma cfr., anche per richiami di dottrina e giurisprudenza, R. VIGANÒ, *Il condominio negli edifici*, cit., 394 (facciata), 396 (sottotetto), 403 ss. (con riguardo al sistema delle leggi speciali).

⁶⁹ Su cui R. AMAGLIANI, *Brevi note in tema di amministratore del supercondominio*, in *Giust. civ.*, 2016, n. 4, 773 ss.

⁷⁰ Per alcuni rilievi, v. *infra* § 10.

vazione. Ma il punto di maggior discontinuità è nel comma di chiusura della norma che, deviando dal principio dell'indisponibilità, consente – a determinate condizioni – il distacco, voluto dal singolo condomino, dall'impianto centralizzato di riscaldamento o condizionamento, fermo restando – anche qui – il concorso alle spese di manutenzione straordinaria, conservazione e messa a norma.

L'indivisibilità delle parti comuni è ribadita nei termini relativi che sappiamo, cioè «senza rendere più incomodo l'uso della cosa a ciascun condomino», con un'aggiunta: «e con il consenso di tutti i partecipanti al condominio» (art. 1119 c.c.). Restano immutate, se non per modifiche riflesse dovute ad altre disposizioni cui fanno rinvio, le norme di attuazione sullo scioglimento della comunione condominiale (artt. 61 e 62 disp. att.).

L'art. 1120 c.c. in tema di innovazioni, da un lato continua a regolare le tipologie degli interventi, assorbendo quelli già previsti dalle leggi speciali, dall'altro mutua dall'art. 1136 c.c. *quorum* deliberativi a loro volta rivisitati. Invariato invece è il disposto sulle innovazioni vietate e gravose o voluttuarie (art. 1121 c.c.).

L'art. 1122 c.c.⁷¹ solo apparentemente rompe la sequenza delle norme dedicate alle parti comuni. La legge, occupandosi delle opere che il singolo condomino può intraprendere, ne estende la sfera d'azione fino a comprendere le «parti normalmente destinate all'uso comune, che siano state attribuite in proprietà esclusiva o destinate all'uso individuale», ma nell'ampliare l'ambito dell'iniziativa privata mantiene come punto di riferimento le parti comuni. Sono queste che non possono subire danni; è l'edificio sotto il profilo statico, estetico e della sicurezza che non può esser pregiudicato. Su tale limite s'innesta il dovere di preventiva informazione dal condomino all'amministratore, e da questo all'assemblea, che potrà assumere le decisioni opportune.

Sempre nel solco dell'autonomia individuale ed aggiornando indici normativi già emersi nella legislazione speciale di anni passati⁷², ai sensi del nuovo art. 1122-*bis* c.c. il partecipante, tanto sulle parti comuni che su quelle di proprietà separata, questa volta in ragione di interessi di caratura pubblicistica, attinenti a libertà d'informazione ed esigenze di sviluppo sostenibile e di risparmio energetico, può installare impianti autonomi (non centralizzati) di ricezione radiotelevisiva e di produzione di energia da fonti non rinnovabili.

Sulla disciplina delle spese verte l'art. 1123 c.c. E fa da *pendant*

⁷¹ Norma che sarà ripresa in considerazione *infra* § 6.

⁷² V. *supra* § 2.

con l'art. 1118 c.c.: questo, nel commisurare i diritti (non meglio precisati) di ciascun condomino sulle parti comuni, quello nel regolare la ripartizione delle prestazioni dovute per la conservazione, il godimento e le innovazioni. Entrambi fanno ricorso al criterio proporzionale del valore della proprietà esclusiva. Criterio che, per un verso rimanda alle norme sulle tabelle millesimali, anch'esse rivisitate (artt. 68, 69 disp. att. c.c.), per l'altro configura una regola che definisce i limiti del godimento e della responsabilità. Dal punto di vista dell'utilizzazione e del sostenimento delle spese il criterio della quota subisce temperamenti e adeguamenti⁷³, modulati sulla peculiarità dei beni e del loro uso: è il caso delle cose destinate a servire in misura diversa, degli edifici con più scale, cortili, lastrici solari, opere o impianti la cui utilità può essere resa ad una parte soltanto dell'edificio (art. 1123, co. 2 e 3, c.c.), ma poi anche alle scale e agli ascensori (art. 1124 c.c.). Questi ultimi sono stati aggiunti dalla novella, mentre per gli altri beni nulla è cambiato rispetto alle disposizioni originarie del codice.

Nulla cambia neppure sul versante della manutenzione e ricostruzione di soffitti, volte e solai (art. 1125 c.c.), di lastrici solari ad uso esclusivo (art. 1126 c.c.), della sopraelevazione (art. 1127 c.c.), del perimento totale o parziale dell'edificio (art. 1128 c.c.).

Scorrendo ancora, articolo dopo articolo, si arriva al nucleo della riforma, alle norme *ex professo* riguardanti l'organizzazione.

Gli artt. 1129 e 1130 c.c., sia pur in modo disordinato e confuso, ridisegnano la figura dell'amministratore. Molte in proposito le novità sotto il profilo dei poteri e doveri⁷⁴. Se poi si aggiungono (al-

⁷³ Per alcune considerazioni in merito v. *supra* cap. II, § 9.

⁷⁴ Non più quattro, bensì otto (perché?) il numero minimo di condomini per l'obbligatorietà della nomina; poi l'onere (eventuale) di presentazione di una polizza assicurativa di r.c., con l'ulteriore vincolo di adeguamento dei massimali di copertura in caso di lavori straordinari deliberati nel corso dell'incarico, per giunta fatto pari all'importo della spesa e, non da ultimo, da effettuare contestualmente all'inizio dei lavori. Vengono poi norme sulla reperibilità dell'amministratore, sull'accensione di uno specifico conto corrente intestato al condominio, sul passaggio di consegne alla cessazione dell'incarico, sull'obbligo – divenuto stringente – di agire per la riscossione forzosa dei contributi entro sei mesi dalla *chiusura* dell'esercizio. Quest'ultimo dovere è poi ripreso, in termini senz'altro problematici, nell'art. 63 disp. att. c.c., che a seguito della nota vicenda giurisprudenziale culminata con Cass. SS.UU. 8 aprile 2008, n. 9148 (su cui cap. II, § 5 s.) ripristina una regola sussidiaria nell'adempimento delle obbligazioni condominiali.

Per un modello diverso dai connotati anche pubblicistici, che al fine di fronteggiare la crisi connessa al pagamento dei contributi condominiali attinge al diritto delle procedure concorsuali, cfr. C. SAINT-ALARY-HOUIN, *Les copropriétés en diffi-*

l'art. 71-*bis* c.c.) i requisiti *ex novo* richiesti per svolgere l'incarico⁷⁵, il ricorso allo strumento societario, peraltro già ammesso in giurisprudenza⁷⁶, non sfugge la centralità, ma anche il tratto evolutivo di una figura che, specie rispetto ai grandi complessi immobiliari, si sta orientando verso modelli (anglosassoni) di gestione efficiente ed integrata dei servizi immobiliari e condominiali (*management building*). Ciò che ha prodotto un pacchetto di norme, non tutte di ineccepibile fattura, che comunque puntano ad accrescerne il livello di responsabilità e professionalità⁷⁷, evidenziando il «valore preminente» della gestione⁷⁸.

Di sicuro è rotto il silenzio del codice, che induceva l'interprete

culté: l'irruption du droit de l'entreprise dans le droit des biens, in *Mélanges en l'honneur de Jean Paillasson. Aspects organisationnels du droit des affaires*, Paris, 2003, pp. 460, 468, ciò che segna «une évolution de la conception de la copropriété qui n'est simplement envisagée comme un état statique des biens mais comme un groupement de personnes», con la conseguenza che «l'organisation des immeubles bâtis pourrait tout aussi bien, comme le préconisent certains auteurs [...] prendre la moule d'une société».

Dopodiché l'art. 1129 c.c. riprende in considerazione il rapporto tra amministratore e condomini: fissandone la durata ad un anno, salvo rinnovo; regolandone la revoca per delibera assembleare e per provvedimento dell'autorità giudiziaria, in conseguenza tra l'altro di gravi irregolarità elencate non tassativamente in otto fattispecie; esplicitando lo stretto nesso, dalla tesi prevalente notoriamente sostenuto, con il contratto di mandato (su cui *supra* nota 216). L'obbligo di dichiarare analiticamente, per singole voci, il compenso all'atto dell'accettazione (e del rinnovo) a pena di nullità (art. 1129, co. 13, c.c.), per quanto drastico possa sembrare, evidentemente vincola la forma dell'atto. L'art. 1130 c.c. contiene il «decalogo» delle attribuzioni, che poi sono ulteriori obblighi in capo all'amministratore: i primi quattro, seppur con qualche precisazione terminologica, ricalcano i precedenti; l'elenco dei successivi sei prosegue con gli adempimenti fiscali, nel codice evocati quasi per memoria, essendo previsti altrove; seguono obblighi relativi alla tenuta di vari registri, alla conservazione della documentazione della gestione, all'informativa da dare al singolo condomino, alla redazione del rendiconto condominiale.

⁷⁵ L'art. 71-*ter* verte sul sito internet del condominio.

⁷⁶ Cass. 24 ottobre 2006, n. 22840, annotata da A. CELESTE, *Dai conti della serva allo schema societario: l'evoluzione della figura dell'amministratore di condominio*, in *Riv. giur. edil.*, 2006, I, 1191 ss. (ed ID., *L'amministratore di condominio-società: evoluzione della figura*, in AA.VV., *L'evoluzione del condominio*, Milano 2008, 287 ss.) e da G. VIDIRI, *Una società di capitali può essere nominata amministratore di condominio?*, in *Corr. giur.*, 2007, n. 1, 37 ss.

⁷⁷ Anche di eticità, se si pensa ai requisiti di onorabilità, ricavati da un ventaglio molto ampio di reati (art. 71-*bis*), oppure al divieto imposto all'assemblea di nominare nuovamente l'amministratore già revocato da parte dell'autorità giudiziaria (art. 1129, co. 12, c.c.).

⁷⁸ Sottolineano il «valore preminente per il legislatore» della gestione A. CELESTE, L. SALCIARINI, *La mediazione obbligatoria nel condominio*, cit., 259, 273 s.

a ricercare tra i principi generali i requisiti per un ufficio di diritto privato per l'assolvimento del quale sarebbero stati sufficienti, alla fin fine, la capacità di agire, un grado di istruzione tale da saper leggere scrivere e far di conto, oltre alla mancanza di una pregressa revoca e di una situazione di conflitto d'interessi⁷⁹. Al legislatore dei nostri tempi semmai si può rimproverare di aver imposto minimi requisiti a tutti coloro che vogliono intraprendere e continuare l'attività di amministratore, con un solo – assai discutibile – esonero (art. 71-*bis*, co. 2, disp. att. c.c.), che irragionevolmente avvantaggia il condomino. A parità di difficoltà tecniche ed operative, con gli stessi obblighi e le medesime responsabilità, a prescindere dalle dimensioni dello stabile, il condomino può essere nominato amministratore, solo che – a differenza dell'amministratore non condomino – è benevolmente dispensato dai requisiti riguardanti la formazione, con la conseguenza che egli potrà ben ignorare i rudimenti delle materie elencate nel d.m. 13 agosto 2014 n. 140. Quasi che il titolo proprietario sia equipollente al titolo di studio!

Mano a mano che si accrescono poteri e responsabilità dell'amministratore, peraltro secondo una linea di sviluppo maturata nella legislazione speciale⁸⁰, corrispondentemente diventano più consistenti i poteri di controllo del singolo condomino. Del che dà testimonianza l'art. 1130-*bis*, dedicato al rendiconto, oltre che all'eventuale controllo contabile e alla nomina (anch'essa eventuale) di un consiglio di condominio quale organo consultivo e di controllo.

Le norme sulla rappresentanza (art. 1131 c.c.), sul dissenso dei condomini rispetto alle liti (art. 1132 c.c.), sui provvedimenti presi dall'amministratore (art. 1133 c.c.), sono rimaste pressoché del tutto inalterate⁸¹. È stato riformulato, più nella terminologia che nel contenuto prescrittivo, l'art. 1134 c.c., ora rubricato «Gestione di iniziativa individuale», mentre per quanto riguarda l'ipotesi in cui non sia obbligatoria la nomina e dunque possa mancare l'amministratore,

⁷⁹ Legate ad una realtà condominiale evidentemente superata, le considerazioni di G.A. NOBILE, *L'amministratore del condominio*, Napoli, 1966, 126 ss.: «Normalmente la scelta dell'amministratore ricade su un condomino, che nell'interesse proprio e degli altri, con la fiducia di questi assume tale incarico gratuitamente». Nel senso di escludere «chi sia dipendente del condominio o si trovi in lite con lo stesso», P. ALVIGINI, *Le regole del condominio*, Padova, 1995, 47.

⁸⁰ Cfr. *supra* § 2, cui *adde* le interessanti considerazioni di V. CUFFARO, *L'amministratore, dal «rappresentare e gestire» al «sorvegliare e punire»*, in *Arch. loc. cond.*, 2004, 3, 285 ss.

⁸¹ Salvo il rinvio dall'art. 1131 all'art. 1130 c.c.. Ma perché non anche all'art. 1129 c.c., che pure contiene diverse attribuzioni, anche esterne, dell'amministratore?

spunta la «persona che svolge funzioni analoghe» (con una connessa, minima forma di pubblicità: art. 1129, co. 6, c.c.). Nulla infine è mutato circa la nomina del curatore speciale *ex art. 65 disp. att. c.c.*

Il secondo blocco di norme modificate riguarda ancora l'organizzazione, segnatamente l'assemblea, la cui disciplina è stata ritoccata e migliorata in tutte le fasi del procedimento – dalla convocazione, all'intervento e alla discussione, all'esercizio del diritto di voto fino alla verbalizzazione⁸² – e su più punti⁸³.

Anche le tabelle millesimali – argomento di estrema complessità teorica e pratica, a cavallo tra l'esigenza di delimitare le situazioni giuridiche, attive e passive, dei condomini rispetto alle parti comuni ed il funzionamento dell'organizzazione (*quorum*) – sono state rivisitate (art. 69 c.c.).

Quanto infine al regolamento, tema che fa anch'esso da cerniera tra la sfera dei «diritti e gli obblighi spettanti a ciascun condomino» e l'ambito più strettamente normativo-organizzativo («norme per la tutela del decoro dell'edificio e quelle relative all'amministrazione»), l'art. 1138 c.c. (da cui sono tratte le citazioni precedenti) si segnala per la nuova norma liberalizzatrice del possesso (o detenzione) di animali domestici (co. 4).

Da notare anche il terzo comma che, in parallelo all'art. 72 disp. att. c.c., pur letteralmente invariato, dichiara l'inderogabilità di norme che però – queste sì – sono state riviste. E poiché prima della riforma si dibatteva della portata di tale divieto⁸⁴, occorrerà ripensarlo, essendo cambiato il parametro di riferimento.

L'estensore della novella, come lascia intravedere la pur sommaria ricognizione ora proposta, è intervenuto e non marginalmente. Il «cuore» della riforma è il profilo organizzativo; ne esce ridisegnata soprattutto la figura dell'amministratore, rafforzati i poteri e, insieme, gli elementi di controllo sulla gestione. La *voluntas legis* si sarebbe potuto spingere oltre sulla strada dell'autonomia del complesso or-

⁸² Aspetto specifico su cui v. nota 225.

⁸³ In termini di attribuzioni aggiuntive (v. art. 1135, co. 1, n. 4, e co. 3, ma anche i nuovi artt. 1117-*ter*, co. 1, 1117-*quater*, 1122, co. 2, 1122-*bis*, co. 2, 1122-*ter*, 1129, co. 1, nn. 3 e 4, co. 9, 10, 11, 1130-*bis* c.c.), di aggiornate e più precise modalità di convocazione (artt. 1117-*ter*, co. 2, 3, e 1120, co. 3, nonché l'art. 66, co. 3, 4, 5, e 69, co. 1, disp. att.), di *quorum* sia costitutivi che deliberativi, generalmente alleggeriti (artt. 1117-*ter*, co. 1, 1117-*quater*, 1120, co. 1 e 2, 1122-*bis*, co. 2, 1122-*ter*, 1136, 1138, co. 3, 69 e 155-*bis* disp. att. c.c.), di regime delle deleghe (art. 67 disp. att.) e dell'impugnazione delle delibere (art. 1137 c.c.).

⁸⁴ R. CORONA, *Appunti*, cit., 658; D.R. PERETTI GRIVA, *Il condominio delle case divise in parti*, cit., 523 ss.

ganizzato, magari ipotizzando un concetto più dinamico di gestione. Ma così non è stato.

Quel che però più colpisce nell'operato legislativo è un'omissione: l'attenzione alle esigenze abitative, al di là dalle dichiarazioni d'intenti contenute nelle linee guida sopra riferite, è quasi del tutto svanita nel passaggio da un ramo all'altro del Parlamento, com'è *per tabulas* dimostrato dall'esame dei lavori preparatori⁸⁵.

⁸⁵ «Senza volere ridurre l'importanza pratica di innovazioni rispondenti alla necessità di accrescere l'efficienza dell'organizzazione e dell'amministrazione condominiali, ma solo per mettere in maggior luce gli ostacoli che da noi incontra una riforma dell'istituto volta ad accrescere l'abitabilità degli edifici multipiani (o di strutture analoghe), va detto che nel testo giunto in aula alla Camera – a seguito di emendamenti suggeriti dalla Commissione giustizia al testo approvato l'anno prima dal Senato – non si ritrovavano più varie norme che tendevano ad innovare la disciplina del codice proprio ridefinendo le situazioni giuridiche di quanti risiedono nell'edificio al fine di una maggiore tutela delle loro esigenze abitative. La Camera non ha provveduto a reintrodurle (ed è prevedibile che la Commissione giustizia del Senato – sotto l'urgenza della prossima fine della legislatura – approverà senza modifiche l'ultimo testo ricevuto dalla Camera). Ad esempio: a) nel testo approvato in Senato era inserita una disposizione, proveniente dalla giurisprudenza della Suprema Corte, che sanciva la tendenziale inapplicabilità ai rapporti di condominio della disciplina del codice in materia di distanze, «salvo che la condizione dei luoghi lo richieda, tenuto conto dell'amenità, della comodità o di altre qualità dei beni che vi si trovano» (art.1117 bis, secondo comma, c.c.): la Camera ha soppresso la disposizione; b) nel testo approvato in Senato si erano inseriti diversi divieti di tenere condotte contrarie alla destinazione delle unità di uso esclusivo, o di compiere modifiche alle medesime pregiudizievoli per altre unità edilizie, così come per le parti comuni, in quanto ne diminuiscano il godimento (artt.1117-quater, e 1122 c.c.): la Camera ha soppresso tali divieti; c) nel testo approvato in Senato si attribuivano ai conduttori i poteri di opporsi ad attività contrarie alla destinazione delle unità in proprietà esclusiva o delle parti comuni (art.1117-quater c.c.), di chiedere l'intervento dell'amministratore contro chi realizzi o mantenga nella sua proprietà opere o impianti che non rispettino le normative sulla sicurezza degli edifici, e mettano in pericolo l'integrità fisica delle persone che li occupano (art.1122 c.c.), di votare al posto degli usufruttuari nelle assemblee convocate per decidere in materia di ordinaria amministrazione o di godimento di cose e servizi comuni (art.67, disp. att. c.c.): la Camera ha soppresso tutte queste disposizioni; d) nel testo approvato in Senato si prevedeva che, in caso di almeno quattro mesi di ritardo nel pagamento dei contributi condominiali, l'amministratore potesse sospendere la fornitura ai condomini morosi dei servizi comuni suscettibili di godimento separato, ma si consentiva all'autorità giudiziaria (adita anche in via d'urgenza) di vietare la sospensione della fornitura qualora avesse riconosciuto «l'essenzialità del servizio per la realizzazione di diritti fondamentali della persona e l'impossibilità oggettiva del ricorso a mezzi alternativi» (art.63 disp. att. c.c.): una modifica apportata dalla Camera consente la sospensione della fornitura nel caso che la morosità si protragga per almeno un semestre, ma non lascia all'amministratore la possibilità di non sospendere un servizio essenziale insostituibile.

Certo: nel nuovo tessuto normativo qualcosa che s'intona con i valori e i principi personalistici impressi nella Carta costituzionale, oltre che con una concezione del coabitare in condominio in linea con le esigenze e la cultura dei tempi attuali, si può rinvenire. Si guardi per esempio all'art. 1122-*bis* c.c. (che consente al singolo condomino di installare sulle parti comuni antenne autonome anche paraboliche, vessillo del diritto all'informazione sancito dall'art. 21 Cost.). Si pensi all'ampliamento dei poteri assembleari per l'effettuazione di talune innovazioni in vista di interessi particolarmente meritevoli⁸⁶ (artt.1120, co. 2, c.c.); al divieto imposto ai condomini di eseguire nelle singole unità immobiliari opere tali da recare un significativo pregiudizio alla stabilità, alla sicurezza o al decoro architettonico dell'edificio (art. 1122 c.c.)⁸⁷; all'innovativa previsione – apprezzabile, per quanto avvolta da un alone di ambiguità – che l'amministratore, debitamente autorizzato dall'assemblea, partecipi e collabori ad iniziative dirette a favorire la vivibilità urbana, la sicurezza e la sostenibilità ambientale della zona in cui è ubicato l'edificio (art.1135, ult. co., c.c.)⁸⁸. Si potrà anche richiamare la già citata norma sugli animali domestici (art.1138, ult. co., c.c.), nella misura in cui tali «esseri senzienti»⁸⁹ sono spesso fedeli compagni di viaggio di chi, specie vivendo

I cenni ad alcune delle discutibili modifiche che il disegno di legge sul condominio ha ricevuto nel transitare da un ramo all'altro del Parlamento non sottintendono una valutazione favorevole delle riferite norme incluse nel testo originario del Senato. Ma fanno intuire i pregiudizi che hanno condotto alla soppressione o alla rettifica di tali norme nel testo sottoposto alla Camera e da essa approvato prima di trasmetterlo alla Commissione giustizia del Senato; che poi sono gli stessi pregiudizi che impediscono di adeguare il nostro diritto alle esigenze abitative diffuse negli edifici multipiani». Così, in prossimità del varo della riforma, M. BASILE, *Le esigenze abitative nel condominio*, cit., 191 ss., che così si spiega l'abbandono di quelle norme: «Il pregiudizio più serio è l'inespressa ma trasparente convinzione di dover sottrarre al regime condominiale lo statuto giuridico delle proprietà esclusive (quindi le condotte che vi può, o vi deve, tenere chi ne è investito) per metterle al riparo da norme limitatrici dei poteri proprietari. L'idea che le proprietà esclusive siano intangibili, e che quindi il loro utilizzo non possa essere compresso senza il consenso dei rispettivi titolari, corrisponde alla monolitica visuale ottocentesca – venata da suggestioni giusnaturalistiche – che aveva spinto gli autori del codice a concepire la proprietà in genere come diritto di godere e disporre delle cose nella maniera più assoluta». Analogamente cfr. *Id.*, *Le modifiche*, cit., 638 s.

⁸⁶ V. *infra* § 11.

⁸⁷ Su cui v. *infra* § 6.

⁸⁸ Già richiamata nel cap. II, § 9.

⁸⁹ Si esprime così, nel quadro di una crescente tutela giuridica degli animali, l'art. 13 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, come aggiornato dal Trattato di Lisbona, firmato il 13 dicembre 2007 ed entrato in vigore a partire dal 1° dicembre 2009.

in solitudine nei grandi agglomerati urbani, li accudisce e vi si affeziona come e forse più che agli esseri umani.

Questo per sommi capi il *quid novi* della riforma. Nulla più che un *restyling*⁹⁰ dell'originario impianto codicistico. Non poche delle nuove disposizioni sono il risultato di un opportuno *restatement* di orientamenti già consolidatisi o comunque affermati in giurisprudenza. Regole ordinanti di un patrimonio già sedimentato nel diritto vivente, risultato dell'elaborazione e della prassi interpretativa⁹¹, sono state legislativamente recepite a distanza di tempo, come spesso accade, e son divenute diritto vigente.

Del resto, non deve sorprendere che i giudici, incalzati dall'incendere della fattualità, si siano espressi prima ed abbiano svolto quel ruolo «inventivo» che sempre più è loro riconosciuto⁹². Però, rispetto a quel che il legislatore avrebbe potuto fare e non ha fatto: «Non sembra molto».

Questo in sintesi il giudizio di una dottrina senz'altro autorevole e lucida nell'additare le resistenze culturali che, legate ad una concezione individualistica molto radicata (del dominio e) del condominio⁹³, hanno permeato il regime codicistico, hanno segnato i successivi orientamenti giurisprudenziali e, pur con le debite eccezioni, la stessa riflessione dottrinale, fino a condizionare significativamente il legislatore dei nostri tempi, il cui intervento, a lungo atteso e per certi aspetti anche apprezzabile, è risultato sin troppo timido nel tutelare le esigenze abitative e, quindi, ben lontano dal configurare la nuova categoria della «proprietà edilizia personale»⁹⁴. Come a dire: la con-

⁹⁰ Di *restyling* del codice parla V. NASINI, *L'amministratore*, in R. TRIOLA (a cura di), *Il nuovo condominio*, cit., 755; di *maquillage* e di «intervento chirurgico», A. CELESTE, A. SCARPA, *Riforma del condominio*, cit., XI.

⁹¹ Sul cui ruolo, per tutti, basti richiamare L. MENGONI, *Diritto vivente*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, Torino, 1990, 445 ss., e B. PASTORE, *Interpreti e fonti nell'esperienza giuridica contemporanea*, Padova, 2014.

⁹² V. ora P. GROSSI, *L'invenzione del diritto*, cit.

⁹³ Mi sembra indicativo in tal senso che, nel prefigurare nuovi modelli abitativi, quali il *cohousing* (cap. I, 2 s.), si sottolinei la necessità di un cambiamento di prospettiva: «Occorre infatti arrivare ad apprezzare l'idea della condivisione a partire da una cultura dove il senso di proprietà individuale legato alla casa è estremamente radicato: il “mio orto”, il “mio giardino”, il “mio garage” sono frasi che si sentono dire spesso, anche tra aspiranti *cohouser*»: E. MANZINI, I. MARELLI, *L'esperienza di cohousing.it*, in M. LIETAERT (a cura di), *Cohousing e condomini solidali*, cit., 180.

⁹⁴ Scrive in proposito M. BASILE, *Le esigenze abitative nel condominio*, cit., 195: «solo una malintesa tutela della proprietà edilizia può far conservare un regime giuridico come il nostro, circoscritto alla disciplina dell'uso e della gestione delle parti del fabbricato accessorie alle unità che li compongono, e così sfavorevole alla ga-

cezione tradizionale della proprietà in termini di assolutezza e di inviolabilità conserva tuttora una preminenza, persino a scapito dei “veri” diritti inviolabili della persona. Tutto ciò a riprova della “forza condizionante” delle vecchie categorie, quale che siano le istanze di nuove tutele⁹⁵.

ranza dei diritti della persona e al riconoscimento dei doveri di solidarietà da disattendere la tutela delle esigenze abitative degli stessi proprietari degli appartamenti. Negli edifici multipiani non può vedersi soltanto una forma *sui generis* di comunione. Agli studiosi essi richiedono di porre mano ad una particolare categoria giuridica, connotabile come «proprietà edilizia personale», contraddistinta dalla specificità dell’oggetto, derivante – oltre che dalla struttura complessa di questo (per essere formato da parti edilizie di interesse esclusivo, e da parti edilizie di interesse comune in vario modo unite alle prime) – dal prevalente uso abitativo del medesimo. Tale specificità, se rende la situazione soggettiva di che trattasi irriducibile alla classica indistinta proprietà immobiliare, non basta però ad equipararla alla proprietà personale sui beni di consumo identificata nel diritto dei paesi socialisti (e tanto meno alla “*personal property*” di *common law*)».

Già molti anni prima, del resto, N. LIPARI, *Sviluppo della persona e disciplina condominiale*, cit., p. 3 ss., nell’«impostare il problema di una riforma della legislazione sul condominio in termini di sviluppo della persona» (p. 9 s.), «quello sviluppo della persona che la carta costituzionale ha reso esplicito sanzionando la priorità dei valori personali rispetto a quelli patrimoniali», ipotizzava linee di azione – ricordate in nota 411 – «anche vincendo la tradizionale vischiosità delle nostre categorie giuridiche».

D’altra parte, se si guarda a tematiche vicine, riguardanti l’ambito patrimoniale ed immobiliare, si rileva che «Molte delle ipotesi di prelazione, soprattutto quelle legali, fanno riferimento a qualità della persona, se vogliamo ad uno *status*», sicché «nel campo della proprietà e dei rapporti con i terzi, il potere astratto e assoluto di disporre diventa un potere assoggettato a verifiche, controlli, limitazioni sia nella fase della disposizione che nella fase dell’acquisto» (C. MAZZÙ, *Rilevanza della persona e legittimazione alternativa del rapporto: il sistema delle prelazioni*, in R. ALESSI, S. MAZZARESE, S. MAZZAMUTO (a cura di), *Persona e diritto. Giornate di studio in onore di Alfredo Galasso*, Milano, 2013, 387, 389).

⁹⁵ È l’atteggiamento del civilista stigmatizzato da N. LIPARI, *Le categorie del diritto civile*, cit., 229, il quale, proprio in materia di condominio, muovendosi nell’ottica di una riforma di cui già allora si discuteva, nel saggio *Sviluppo della persona e disciplina condominiale*, cit., pp. 8, 23, lamentava l’«inerzia mentale» dei giuristi, incapaci di «farsi genuini lettori di un mondo in evoluzione» ed inclini, quasi per «deformazione professionale», «ad assumere una categoria concettuale, frutto essa stessa di una determinata elaborazione storica, a punto di riferimento obiettivo, anziché a risultato di una vicenda, la quale ha, a sua volta, dei referenti concreti che è necessario evidenziare se si vuole fare della diagnosi giuridica un momento di una più ampia analisi storica».

Secondo P. PERLINGIERI, *Produzione scientifica e realtà pratica*, cit., 22, «Più che mettere in discussione le categorie tradizionali [...] e crearne delle nuove, il civilista moderno è chiamato a diffidare della categoria e a procedere alla verifica del processo di generalizzazione da cui trae origine, con un esame – scevro da pregiudizi

5. *Condominio e diritti inviolabili. Danno non patrimoniale da lesione del diritto di proprietà? Il diritto all'abitazione*

La proprietà esclusiva è dunque emarginata dal discorso sul condominio, che sembra tenerla in scarsa considerazione. O meglio: la vede principalmente nell'ottica dell'utilità che ad essa deriva dalle parti comuni. L'accessorietà di queste ultime, come noto, le rende univocamente serventi di quella.

E tuttavia, come ho già rilevato, la singola situazione proprietaria non si può atomisticamente esaurire nello schema generale dell'art. 832 c.c. e neppure nei confini dell'art. 1122 c.c., che pure è l'unica norma del capo *Del condominio negli edifici* che *ex professo* si occupa della «proprietà o l'uso individuale» – questa la nuova rubrica dell'articolo, mentre la versione precedente la riforma («Opere sulle parti dell'edificio di proprietà comune») rimaneva significativamente ancorata alla prospettiva delle parti comuni, ancorché la disposizione insistesse (come tuttora insiste) sulle facoltà del singolo «nel piano o porzione di piano di sua proprietà».

Altre disposizioni per vero alludono ai «Diritti dei partecipanti sulle parti comuni» (art. 1118 c.c.), alle prerogative «anche di un solo condomino» (art. 1120, ult. co., c.c.), ai «diritti e gli obblighi spettanti a ciascun condomino» (art. 1138, co. 1, c.c.), ai «diritti di ciascun condomino, quali risultano dagli atti di acquisto e dalle convenzioni» (art. 1138, co. 4, c.c.). Si tratta di norme che, pur senza specificarne il contenuto, danno comunque il senso del «forte rilievo dato dal legislatore all'invioabilità dei diritti dei singoli»⁹⁶.

Ecco emergere (in letteratura come, a volte, nella motivazione delle sentenze) un'espressione degna di nota. Qualificare i diritti dei condomini come inviolabili è terminologia insieme loquace e sibillina. È senz'altro indicativa di un limite, un argine insuperabile che si vuol frapporre ai poteri del gruppo. Ma, al tempo stesso, riconnettere il crisma della inviolabilità al diritto del condomino – che è pur sempre un diritto di proprietà – significa lambire una questione tuttora aperta e discussa.

– di tutte le possibili ipotesi giuridicamente rilevanti, nel rispetto della loro pur minima peculiarità».

⁹⁶ Così G.E. NAPOLI, *Le attribuzioni dell'assemblea*, cit., p. 412, nota 10, che riferisce il pensiero di D.R. PERETTI GRIVA, *Il condominio delle case divise in parti*, cit., 449 s., il quale scriveva dei diritti individuali come «sottratti alla disponibilità della semplice maggioranza, anche qualificata», diritti «precostituiti, invariabili», il cui carattere «dominante e insopprimibile» riduce la portata della volontà collettiva, sì da precluderne «interpretazioni ed applicazioni estensive».

Naturalmente chi volesse stabilire un nesso sicuro tra condominio e diritti inviolabili nel senso più consolidato dell'espressione, potrà pensare – ancor prima che alla proprietà – ai diritti della persona, come la salute o la riservatezza, che in quell'ambiente si trovano certamente coinvolti e, talvolta, sacrificati nel confronto ad esempio con le esigenze gestorie⁹⁷.

Ma il problema che si è posto sopra riguarda ancora una volta la proprietà⁹⁸.

Per sciogliere il dubbio occorrerebbe ripercorrere alcuni tratti della complessa vicenda ideologico-giuridica del «terribile diritto», che – lo ricordo fugacemente – da diritto sacro ed inviolabile di ottocentesca memoria⁹⁹, è divenuto il «diritto economico ridotto e limitato in funzione sociale»¹⁰⁰, riconosciuto nei testi costituzionali del Novecento e, a seguire, nella legislazione di attuazione. Poi però, nelle più recenti fonti del diritto internazionale ed europeo, non sono mancate spinte verso un ritorno ai tradizionali connotati di intangibilità ed assolutezza.

Lo stato attuale del dibattito – in un contesto sempre più segnato dalla molteplicità e dalla circolazione dei modelli giuridici su scala sovranazionale, in un sistema «multilivello» di tutele – non ci consegna riferimenti normativi omogenei e convergenti, tanto meno interpretazioni sufficientemente sedimentate ed univoche. Basti soltanto

⁹⁷ Si pensi, tra molti possibili conflitti, al delicato equilibrio tra riservatezza ed esigenze conoscitive legate ad esempio alla riscossione dei contributi, su cui Cass. (ord.) 4 novembre 2011, n. 186, con ampia nota di G. RISPOLI, *La protezione dei dati personali in ambito condominiale fra tutela della riservatezza ed esigenze gestorie*, in *Giur. it.*, 2011, p. 2027 ss.

⁹⁸ V. *supra* cap. II, § 1.

⁹⁹ Scrive P. RESCIGNO, *Proprietà e famiglia*, cit., 21, 40: «Nella concezione medioevale anche l'accentuazione dei doveri come contenuto della proprietà (la proprietà definita come *Jus curandi et dispensandi*)», mentre è «soprattutto contro la proliferazione di diritti incidenti e confliggenti sulla stessa cosa, e perciò destinati a gravare la libertà del bene e delle persone, che si dirigono le formule rivoluzionarie della proprietà sacra e inviolabile, della proprietà garanzia della libertà individuale, e quindi le definizioni dei codici modellati su quello napoleonico», oltre che delle Carte e delle Dichiarazioni dei diritti e delle Costituzioni liberali.

¹⁰⁰ M. COMPORI, *Ideologia e norma nel diritto di proprietà*, cit., 322, 331, nel rifarsi ai lavori preparatori richiama in particolare la relazione dell'On. Taviani, che precedette il dibattito in seno alla III^a Sottocommissione, in cui «anzitutto si dichiarava di non voler più inserire nel testo costituzionale la qualifica della *inviolabilità* usata in quasi tutte le vecchie Costituzioni, perché sinonimo di diritto assoluto». Del diritto di proprietà negava il carattere «primario e fondamentale» S. RODOTÀ, *Nuove frontiere per il diritto di proprietà?*, nota a Corte cost., 17 febbraio 1971, n. 22, in *Giust. cost.*, 1971, 135 ss.

richiamare la discrasia tra, da un lato, l'art. 42 della Costituzione la quale, collocando la proprietà tra i rapporti economici, porta a negarne l'inviolabilità, dall'altro l'art. 1 Prot. 1 alla CEDU e l'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea. La proprietà, si è osservato, «grazie alla supremazia del diritto comunitario è stata inquadrata fra i diritti inviolabili dell'uomo e le libertà fondamentali nella carta di Nizza»¹⁰¹, che ha ora «lo stesso valore giuridico dei trattati» (art. 6, co. 1, Trattato UE). La proprietà europea smarrisce infatti ogni riferimento alla socialità, sicché «riflette la concezione liberale ed individualistica delle Costituzioni ottocentesche», in cui «si accentuano i poteri e le facoltà del proprietario, senza alcun condizionamento del diritto in funzione sociale come previsto dalle più moderne Costituzioni»¹⁰² d'impronta personalista e solidaristica¹⁰³. Un ritorno al passato – si direbbe – e comunque una non facile «convivenza» ed integrazione tra modelli appropriativi differenti, non senza ricadute sul piano applicativo ed interpretativo¹⁰⁴.

¹⁰¹ G. VISINTINI, *Il valore della molteplicità nella lezione di Calvino*, in *Studi in onore di Giovanni Iudica*, Milano, 2014, 1463 s.

¹⁰² Così M. COMPORI, *La proprietà europea e la proprietà italiana*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, I, 193. Ma in una logica di integrazione tra diritto interno e diritto europeo della proprietà, M. TRIMARCHI, *La proprietà italo-europea*, cit., 59 ss., rileva «che il diritto di proprietà deve essere ascritto alla categoria dei diritti fondamentali», ancorché «la fundamentalità non comporta più l'intangibilità, l'invulnerabilità e l'indisponibilità del diritto [...] ma più semplicemente designa essenzialmente quei diritti che godono di garanzia rafforzata. La circostanza che la proprietà sia un diritto fondamentale non preclude quindi in alcun modo il suo contemperamento con altri diritti della persona per la realizzazione di interessi generali». Mettendo in guardia da una lettura decontestualizzata del citato art. 17, l'Autore sostiene che «la tesi della proprietà conformata appare in realtà l'unica coerente alle scelte e alle indicazioni della legislazione e della giurisprudenza europee ed interne». Per più ampie considerazioni in argomento, *Proprietà e diritto europeo*, Atti del Convegno di Reggio Calabria, 11 e 12 ottobre 2013, a cura di G. D'AMICO, Napoli, 2013.

¹⁰³ Questo nostro tempo post-moderno è segnato dall'«individualismo-liberalismo delle (nuove) politiche del diritto», anche comunitarie, che «tendono a soppiantare il personalismo-solidarismo della (vecchia) tradizione», e che riflettono «la parallela avanzata di un'economia incentrata sul libero mercato e supportata da un'idea di iniziativa economica privata a sua volta assunta come fonte *extra ordinem*»: è la sintesi di F.D. BUSNELLI, *Idee-forza costituzionali e nuovi principi: sussidiarietà, autodeterminazione, ragionevolezza*, in *Studi in onore di Giovanni Iudica*, cit., 241.

¹⁰⁴ Sul terreno che qui interessa si possono richiamare le norme italiane che, al fine di favorire la politica comunale di accesso alla casa di abitazione, prevedevano un'indennità di esproprio per la costruzione delle case popolari inferiore al valore venale di mercato. Ebbene, secondo una linea consolidata, peraltro da non sopravvalutare secondo M. TRIMARCHI, *La proprietà italo-europea*, cit., 65, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo del 6 ottobre 2009 (ricorso n. 8075/05) ha avuto modo di pro-

Per quanto qui specificamente interessa, si è dato il caso dei proprietari di un appartamento condominiale che lamentavano i danni provocati da infiltrazioni d'acqua le quali, oltre a deteriorare infissi ed arredi, possono senz'altro impedire il normale godimento di una parte almeno dell'abitazione, senza che il condominio e, con esso, i suoi organi si siano attivati per contenere ed eliminare le cause del disagio. Da qui la domanda giudiziale volta ad ottenere la condanna al risarcimento dei danni, sia patrimoniali che non patrimoniali.

È su questi ultimi che qui cade l'attenzione e sui quali, ai fini del nostro tema, ci si sofferma.

Lo schema elaborato dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite, con le sentenze gemelle 26972-3-4-5 del 15 novembre 2008, è più che noto. Al fine di mitigare il principio di tipicità previsto dall'art. 2059 c.c., è stata riconosciuta la risarcibilità del danno non patrimoniale anche per lesione di interessi costituzionalmente rilevanti (ma non per quelli «convenzionalmente» rilevanti): «la risarcibilità del danno non patrimoniale postula, sul piano dell'ingiustizia del danno, la selezione degli interessi dalla cui lesione consegue il danno. Selezione che avviene a livello normativo, negli specifici casi determinati dalla legge, o in via di interpretazione da parte del giudice, chiamato ad individuare la sussistenza, alla stregua della Carta repubblicana, di uno specifico *diritto inviolabile* della persona necessariamente presidiato dalla minima tutela risarcitoria». Queste le parole (compreso il corsivo) del giudice di legittimità¹⁰⁵.

Orbene, qualora la situazione dominicale si configurasse come diritto inviolabile, in casi come quello sopra evocato dovrebbero essere conseguentemente risarcibili pure i danni non patrimoniali. Optando per la tesi opposta, anche la risposta sulla domanda risarcitoria dei

nunciarsi nel senso «che l'indennità adeguata al caso di specie avrebbe dovuto corrispondere al valore di mercato del bene al momento della privazione di quest'ultimo».

¹⁰⁵ Per l'operatività dell'art. 2059 c.c., rapportato ai principi costituzionali nel senso di una «costituzionalizzazione della responsabilità civile», tale da ammettere la tutela del danno non patrimoniale anche in assenza di reato, per tutti v. E. NAVARRETTA, *Diritti inviolabili e risarcimento del danno*, Torino, 1996, 417 ss. La sedimentata elaborazione, dottrinale e giurisprudenziale, diretta all'identificazione della corretta relazione tra l'art. 2043 c.c. e l'art. 2059 c.c. è stata posta in discussione contestando il sistema bipolare, in particolare da P. PERLINGIERI, *La responsabilità civile tra indennizzo e risarcimento*, in *Rass. dir. civ.*, 2004, 1061 ss., che si muove in una prospettiva unitaria della responsabilità civile, fondata sulla centralità dell'art. 2043 c.c., quale clausola aperta per la tutela di interessi non soltanto patrimoniali, ma anche non patrimoniali.

medesimi danni dovrebbe essere rigettata. Ma sul carattere inviolabile della proprietà – come detto – le interpretazioni sono tutt'altro che convergenti.

Per superare l'*impasse* si sarebbe semmai dovuta prospettare¹⁰⁶ una diversa soluzione, che avrebbe portato ad una risposta, sempre di segno positivo, ma più attenta alla tutela della persona che alla difesa del bene.

È principio ormai consolidato che dalla trama del dettato costituzionale – non soltanto gli artt. 2 e 3 Cost., ma anche le norme su diversi diritti, quali il diritto all'invioabilità del domicilio (art. 14)¹⁰⁷, il diritto alla salute (art. 32), il diritto al lavoro e allo sviluppo della personalità del lavoratore (art. 4, co. 1, 35, 36, 37 e 38), il riconoscimento e la tutela della famiglia (artt. 29, 30, 31, 37), la tutela del paesaggio, del patrimonio storico e artistico (art. 9) e delle zone montane (art. 44) – si possa enucleare quel fondamentale diritto di carattere sociale che ha per oggetto il bene-casa e la relativa utilità, che è imprescindibile ai fini del pieno sviluppo della persona¹⁰⁸: il diritto all'abitazione¹⁰⁹. Diritto non necessariamente ancorato e, anzi, spesso

¹⁰⁶ «Se proprio si doveva ravvisare un diritto inviolabile, sarebbe stato preferibile, allora, puntare sul diritto all'abitazione», osserva G. PONZANELLI, *Danno non patrimoniale da infiltrazione*, in *Danno e responsabilità*, 2011, 4, 410, criticando Trib. Firenze 21 gennaio 2011 (che si può leggere in *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, I, 762 ss., con nota di commento di F. AZZARRI, *La proprietà e la tutela aquiliana dei diritti inviolabili*). Analogamente, S. GATTI, *Danno non patrimoniale da infiltrazioni: risarcibile in quanto conseguenza della lesione del diritto (inviolabile) di proprietà oppure lesione di un diritto ulteriore?*, in *Dir. civ. cont.*, 7 luglio 2015, che annota Trib. Vercelli 12 febbraio 2015.

¹⁰⁷ In cui si realizza una «ponderazione di interessi quanto mai moderna ed equilibrata», secondo G. AMATO, *La ponderazione degli interessi nella disciplina costituzionale del domicilio*, in *Scritti in onore di Costantino Mortati. Aspetti e tendenze del diritto costituzionale*, Milano, 1977, III, 6.

¹⁰⁸ T. MARTINES, *Il «diritto alla casa»*, in N. LIPARI (a cura di), *Tecniche giuridiche e sviluppo della persona*, Roma-Bari, 1974, 392, 395, secondo il quale «sul diritto (di proprietà) sulla abitazione prevale, nel disegno costituzionale, il diritto alla abitazione, tutte le volte che non ne sia possibile la conciliazione. Appaiono dunque legittimi gli interventi legislativi relativi, ad esempio, al blocco degli affitti (a condizione che non provochi, a sua volta, situazioni di disuguaglianza), al regime dell'equo canone, all'acquisizione ai comuni dei suoli da destinare all'edilizia economica e popolare, al risanamento dei quartieri urbani, e così via».

¹⁰⁹ Per un'indicazione chiara e sintetica, C. MAZZÚ, *Ascesa e declino del diritto di superficie: il ritorno alla proprietà*, in *Il diritto civile all'alba del terzo millennio*, II, Torino, 2012, 24: il diritto all'abitazione «sintetizza alcuni aspetti fondamentali: interesse a un accesso al bene a condizioni eque, a un godimento pienamente adeguato ai bisogni delle persone, a una stabile soddisfazione del bisogno». Per un'ap-

in conflitto con le ragioni della proprietà. Diritto che, diviso tra la dimensione dell'«avere» e quella dell'«essere»¹¹⁰, è maturato nella giurisprudenza costituzionale¹¹¹ ed è ormai suscettibile di duplice inquadramento: da un lato, «rientra [...] fra i requisiti essenziali caratterizzanti la socialità cui si conforma lo Stato democratico voluto

profondita rimediazione del tema, nel contesto di una crescente complessità giuridica, seguendo itinerari non sempre ben visibili e mai cristallizzati, che il diritto all'abitazione ha nel frattempo percorso fino ai nostri giorni: U. BRECCIA, *Itinerari del diritto all'abitazione*, in A. BUCELLI (a cura di), *L'esigenza abitativa*, cit., 123 ss. Cfr. anche ID., *Diritto all'abitare*, in XXI secolo, www.treccani.it, 2009; E. BARGELLI, *Abitazione (diritto all')*, in *Enc. dir.*, Annali, Milano, 2013, 1 ss. Per una ricostruzione del diritto all'abitazione come diritto della persona, con attenzione alle fonti internazionali ed interne, alle norme primarie e alla giurisprudenza costituzionale, ai profili civilistici nella recente legislazione italiana, alle declinazioni negli ordinamenti europei, fino alle connessioni con i processi migratori, cfr. anche G. PACIULLO, *Il diritto all'abitazione nella prospettiva dell'housing sociale*, Napoli, 2008, *passim*.

¹¹⁰ Comunque collocato tra le situazioni soggettive esistenziali da P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., 836, che vi rinviene «un ideale punto di verifica dei principi, dei valori, degli interessi».

¹¹¹ L'evoluzione della giurisprudenza costituzionale (su cui cfr., tra gli altri, P. CARETTI, *I diritti fondamentali*, Torino, 2002, 394 ss.) fu segnata da una prima pronuncia dai toni alquanto moderati: «La Corte non ignora che da qualche scrittore è stata avanzata una diversa lettura dell'art. 47, che garantirebbe il diritto all'abitazione, ma la proposta interpretazione, pur se abilmente sostenuta, non risulta consentita dai comuni canoni ermeneutici e quindi non può trovare accoglimento» (Corte cost. 28 luglio 1983, n. 252, in *Foro it.*, 1983, I, 2628). Mi sembra di riconoscere quello scrittore in U. BRECCIA, *Il diritto all'abitazione*, cit., 1, che apriva la sua fondamentale monografia affermando che sono le «istanze a fruire di un *habitat* adeguato» a «porsi a fondamento di scelte orientate nel senso di imporre limiti all'altrui proprietà immobiliare, sia essa proprietà di aree fabbricabili o di edifici, ovvero possono costituire il fondamento dell'attribuzione di una situazione giuridica che abbia per contenuto il godimento di un bene destinato a soddisfare stabilmente il bisogno di abitazione». A seguire, la giurisprudenza costituzionale non ha avuto più esitazioni nell'ammettere «un diritto sociale all'abitazione collocabile fra i diritti inviolabili dell'uomo di cui all'art. 2 cost.», come afferma Corte cost. 7 aprile 1988, n. 404, in *Giur. it.*, 1988, I, 1, 1627, che dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 6, co. 1, l. 27 luglio 1978, n. 392, relativo alla successione nel contratto di locazione in caso di morte del conduttore, del coniuge, degli eredi, dei parenti ed affini con lui abitualmente conviventi, nella parte in cui non prevede tra i successibili il convivente *more uxorio*, quando vi sia prole naturale, e la successione della casa coniugale nell'ipotesi di separazione di fatto se tra il conduttore e il suo coniuge si sia così convenuto. Da notare, nel senso della manifesta infondatezza delle questioni inerenti la successione del convivente in assenza di prole, ravvisando la *ratio decidendi* della decisione del 1988 nella tutela del nucleo familiare, con ciò indebolendo la natura di diritto fondamentale del diritto all'abitazione, le ordinanze di Corte cost. 11 giugno 2003, n. 204 e 11 gennaio 2010, n. 7.

dalla Costituzione»¹¹², è quindi riconosciuto «come diritto sociale fondamentale a ricevere una prestazione da parte dello Stato strumentale all'accesso e alla conservazione del godimento dell'abitazione, che sarà soddisfatto innanzitutto dal legislatore in bilanciamento con la necessità di dare tutela agli altri diritti fondamentali», dall'altro lato si configura «come diritto umano fondamentale e inviolabile che deve essere rispettato da parte dei privati»¹¹³.

Nella misura in cui l'interesse all'abitazione assume una propria fisionomia e consistenza, sotto più profili ed in diversi ambiti normativi¹¹⁴, sarà appunto il diritto all'abitazione il diritto pregiudicato.

¹¹² «L'art. 47, secondo comma, Cost.», afferma Corte cost. 25 febbraio 1988, n. 217, «nel disporre che la Repubblica “favorisce l'accesso del risparmio popolare alla proprietà dell'abitazione”, individua nelle misure volte ad agevolare e, quindi, a rendere effettivo il diritto delle persone più bisognose ad avere un alloggio in proprietà una forma di garanzia privilegiata dell'interesse primario ad avere un'abitazione. E, inoltre, nell'addossare il compito di predisporre tale garanzia alla Repubblica, precisa che la soddisfazione di un interesse così imperativo come quello in questione non può adeguatamente realizzarsi senza un concorrente impegno del complesso di poteri pubblici (Stato, regioni o province autonome, enti locali) facenti parte della Repubblica».

¹¹³ Così R. ROLLI, *Il diritto all'abitazione nell'Unione Europea*, in A. BUCELLI (a cura di), *L'esigenza abitativa*, cit., 61, 65, la quale illustra come la stessa Unione europea, per quanto non dotata di una competenza generale in materia, ha comunque prerogative il cui esercizio interferisce con la realizzazione di quel diritto, che si è fatto strada anche nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

¹¹⁴ Dalla valorizzazione in termini personalistici dell'abitazione è noto che ha preso avvio quel «cammino» difficile e tortuoso» che ha elevato il relativo diritto al rango di interesse primario, rientrando tra quelli costituzionalmente protetti, cui si riconnettono altri principi sistematicamente collegati, dalla salute alla famiglia. Senza dire dei trattati internazionali sui diritti umani e del diritto comunitario, che pure contemplano il bisogno di un alloggio adeguato. Quando infatti si discorre dell'abitazione «entrano in gioco le norme sul diritto alla salute (art. 32), sulla inviolabilità del domicilio (art. 14), sulla formazione della famiglia, specialmente le famiglie numerose (art. 31, comma 1), sul mantenimento e l'educazione dei figli (art. 31, comma 2), e ancora sulla protezione della madre e del bambino (art. 37)», osserva C. MAZZÚ, *Ascesa e declino del diritto di superficie*, cit., 22 s., che soggiunge: «Anche nell'ambito comunitario [...], emerge chiaramente l'obiettivo di dare un fondamento normativo alla tutela dei diritti sopra indicati» (*adde*, in dettaglio, nota precedente). È intervenuta nel tempo una transizione «da un diritto all'abitazione che ha come retroterra solo il diritto di proprietà ad un ampliamento su valori costituzionali che hanno come riferimento l'essere nella sua integrità psicofisica. La prospettiva si sposta gradualmente dal primato della proprietà alla rilevanza delle esigenze meritevoli di tutela in quanto legate alla promozione della persona» (A. BALDASSARRE, *voci Diritti inviolabili e Diritti sociali*, in *Enc. giur. Treccani*, 1989, XI, Roma, 1989, 5).

La destinazione abitativa del bene-casa conforma dunque la proprietà, come pure altre situazioni ed atti giuridici: «In diversi modi ma comunque collegate all'abita-

Diritto senz'altro inviolabile perché inerente alla persona, diverso e non necessariamente connesso alla proprietà – anche il conduttore può risentire delle conseguenze dannose provocate da infiltrazioni d'acqua o da immissioni! – e, quindi, senz'altro tutelato in via risarcitoria per il danno recato alla persona (non tanto del condomino quanto invece) dell'abitante come tale.

zione, poco importa se sia questa ubicata in edificio in condominio o non, dimensioni ed esigenze personalistiche acquistano progressiva meritevolezza giuridica, legislativamente sedimentandosi nell'ordinamento», scrive G. GALLI, *Formazioni collettive e verbali di assemblee*, cit., 804, che grazie ad una ricca rassegna normativa spiega: «Il pericolo che un evento sopravvenuto – il divorzio, la separazione personale, la morte, la vendita dell'abitazione locata – possa esporre le persone di volta in volta tutelate al pericolo di perdere l'abitazione che stanno utilizzando, viene costantemente vanificato congelando, a loro favore, il godimento in atto. Per conseguire quel risultato, il legislatore adatta il proprio strumentario sulla specifica fattispecie: indica un'assegnazione preferenziale (art. 6, comma 6, l.div.), configura una successione *ex lege* nel contratto locativo, *inter vivos* (con l'art. 1599 c.c., anche richiamato nella norma anzidetta quando l'assegnazione sia stata trascritta, obbligando l'acquirente “della cosa locata” a rispettare la locazione precedentemente stipulata dal proprio venditore, ed all'art. 7, legge 27 luglio 1978, n. 392, stabilendo la nullità della “clausola che prevede la risoluzione del contratto in caso di alienazione della cosa locata”, così garantendo, in entrambi i casi, ma anche con i commi 2 e 3 dell'art. 6 della cit. legge locativa, continuità alla detenzione locativa) o *mortis causa* (art. 6, comma 1, sempre della legge c.d. sull'equo canone ...); rimodella la posizione del coniuge superstite-legittimario (art. 540, comma 2, c.c. ...). È invece il bisogno tutto proprietario della c.d. prima casa, che nell'art. 2120, comma 8, e nell'art. 7, comma 4, d.lg. 21 aprile 1993, n. 124, giustifica “un'anticipazione non superiore al 70 per cento” sulla liquidazione cui il prestatore di lavoro “avrebbe diritto nel caso di cessazione del rapporto alla data della richiesta”»: M.S. MERELLO, *Liquidazione e vicende matrimoniali*, Milano, 2000, 115, vi rintraccia «un'immagine dell'art. 36, comma 1, cost.».

La destinazione abitativa del bene-casa conforma la proprietà, come pure altre situazioni ed atti giuridici, a cominciare dal contratto di locazione su cui, tra molti che negli anni se ne sono occupati, L. BARBIERA, in AA.Vv., *Crisi dello stato sociale e contenuto minimo della proprietà*, Camerino-Napoli, 1983, 134, che in riferimento alla l. n. 392 del 1978, c.d. sull'equo canone, sottolineava la prevalenza dell'interesse all'abitazione; M. TRIMARCHI, *La locazione abitativa nel sistema e nella teoria generale del contratto*, Milano, 1988, 19 ss.; G. GABRIELLI, F. PADOVINI, *La locazione di immobili urbani*, Padova, 1994; con particolare riguardo ai profili personalistici del bene-casa nel regime delle locazioni, G. GALLI, *Locazione di fondi urbani*, in *Commentario del Codice civile Scialoja-Branca*, a cura di F. Galgano, Bologna-Roma, 1996, 21, 77, 228 ss., 245; E. BARGELLI, *Proprietà e locazione. Prelazione e valore di scambio*, Torino, 2004; V. CUFFARO, R. CALVO, A. CIATTI, *Il Codice civile. Commentario. Delle locazioni. Disposizioni generali*, Milano, 2014.

6. *La «proprietà o l'uso individuale» (art. 1122 c.c.)*

L'aver enucleato un autonomo diritto all'abitazione lascia sul campo l'incerta qualificazione, in termini di inviolabilità, del diritto di proprietà. Questione che s'innesta in quel dibattito molto ampio ed articolato sul "terribile diritto", cui si è già fatto cenno¹¹⁵.

Una discussione tuttora aperta e non senza riflessi per una ricostruzione aggiornata dell'istituto condominiale.

L'idea proprietaria, quando il suo oggetto sia costituito dalla casa di abitazione, sembra recuperare i caratteri di pienezza ed assolutezza secondo la moderna concezione della proprietà: la proprietà dell'abitazione quale proprietà personale sembra recuperare il crisma dell'inviolabilità. Ma quando l'unità abitativa è situata in un edificio condominiale, si è visto che il dominio si riveste di un altro tratto di personalità, racchiude una ineludibile componente di relazionalità¹¹⁶. E nel contesto condominiale la proprietà torna perciò a configurarsi necessariamente come situazione patrimoniale relativizzata, suscettibile di limitazioni e compressioni, diviene rapporto.

Sulla scorta di tali considerazioni non persuadono gli orientamenti che, guardando ai diritti proprietari del singolo condomino come inviolabili, propongono interpretazioni restrittive, con il risultato di elevare barriere a protezione di una proprietà concepita come isolata o, come a volte si dice, solitaria ma che, nei complessi residenziali, grandi o piccoli che siano, tanto solitaria non è.

Un'indicazione significativa in tal senso viene dall'esegesi dell'art. 1122 c.c.¹¹⁷ che, come detto, è l'unica norma della disciplina codicistica del condominio ad occuparsi frontalmente della proprietà individuale.

L'esclusività delle facoltà è tratto caratteristico della proprietà. La facoltà di chiudere il fondo (art. 841 c.c.), seppur temperata dalle altrui esigenze (art. 843 c.c.)¹¹⁸, rende l'idea di estromettere gli altri nel

¹¹⁵ V. cap. II, §§ 1, 10.

¹¹⁶ V. cap. II, § 10.

¹¹⁷ Su cui di recente v. G. DECARO, *Mutamento delle destinazioni d'uso delle singole unità immobiliari: autonomia individuale o collegiale?*, e A. GASPARRO, *Le opere su parti comuni e di proprietà esclusiva destinate all'uso individuale: la questione delle canne fumarie*, in M. COSTANTINO, A. DE MAURO, V. COLONNA, P. LISI, F.G. VITERBO (a cura di), *Destinazioni d'uso e discipline inderogabili nel condominio*, Milano, 2014, 267 ss.

¹¹⁸ In ambito condominiale, sussiste il diritto ex art. 843 c.c. per effettuare la manutenzione di parte comune (App. Firenze n. 424/2016, inedita), come pure (Trib. Firenze n. 3118/2016 inedita), in presenza di situazione di emergenza ed in ragione

modo più plastico e, specie se si pensa all'appartamento in cui si risiede, riecheggia l'adagio «Ciascuno è padrone a casa sua»¹¹⁹, in auge negli anni di grande rilancio dell'ideologia individualistica, a cavallo tra un secolo e l'altro¹²⁰.

Nel regolare la *facultas agendi* del condomino, l'art. 1122 c.c. usa la chiave del divieto: un «non può» che qui s'impone al singolo condomino, mentre altrove lo si trova previsto ed imposto ai poteri della maggioranza (art. 1117-ter, ult. co., 1120, ult. co., c.c.). Ciò perché, evidentemente, oggetto di tutela è un interesse di portata più ampia, un valore che attiene all'insieme, alla struttura, al profilo estetico del fabbricato diviso per piani.

La norma, presa alla lettera, considera la proprietà individuale nel contesto condominiale in una direzione univoca, riguarda cioè l'agire del proprietario nel piano o porzione di piano che gli appartiene a titolo esclusivo soltanto per i riflessi che tale comportamento può avere su ciò che gli appartiene in comune con altri; è in questione l'uso che egli fa delle parti esclusive nel rapporto con quelle comuni¹²¹.

dell'obbligo di compiere atti conservativi delle parti comuni (art. 1130 c.c.), l'amministratore è legittimamente intervenuto per la riparazione di pertinenza di unità immobiliare di proprietà esclusiva (nella specie: tubazione d'acqua), in quanto necessaria per la conservazione delle parti comuni.

¹¹⁹ Lo indicava come attuale A. CELESTE, *Convivenza nell'edificio condominiale e limiti al godimento dell'unità immobiliare esclusiva*, cit., 71. In ben diverso clima culturale, su temi evidentemente connessi a quelli in esame, si possono citare i più recenti contributi di P. MADDALENA, *Il territorio bene comune degli italiani. Proprietà collettiva, proprietà privata e interesse pubblico*, Roma, 2014; A. LEONE, P. MADDALENA, T. MONTANARI, S. SETTIS, *Costituzione incompiuta. Arte, paesaggio, ambiente*, Torino, 2013.

¹²⁰ Cap. I, § 1.

¹²¹ Per questo mi lascia perplesso il riferimento di G. BRANCA, in nota a Cass. 20 febbraio 1969, n. 570, in *Foro it.*, 1969, I, 1480, agli artt. 1102, 1120 e 1122 c.c. Il caso era quello di un condomino che appoggiava al muro perimetrale, nella parte delimitante il suo alloggio, ed alla sua terrazza a livello un'impalcatura che avrebbe reso agevole tanto l'accesso che sguardi indiscreti rivolti al piano sovrastante. «La corte di appello ha visto la violazione dell'art. 844 e ha visto male», osservava l'autorevole annotatore, «sia perché [...] il pericolo per la sicurezza del piano superiore o la minaccia alla riservatezza dei suoi abitatori non rientrano nell'art. 844, sia perché si trattava, a rigore, prima ancora che di rapporti di vicinato, di rapporti di condominio. È vero che anche dentro il condominio delle case operano le norme di vicinato, compreso l'art. 844 [...] ma quando l'opera, da cui derivano le immissioni, materiali o immateriali, consiste in un'utilizzazione di parti comuni del fabbricato, la norma da applicare è l'art. 1102 letto insieme agli artt. 1122 e 1120: il condomino non può usare della cosa comune con danno degli altri appartamenti». Solo che, nel caso specifico, l'opera era realizzata sul terrazzo di proprietà esclusiva, tutt'al più si

La fattispecie è definita non solo per i danni che quei comportamenti possono recare alle cose comuni, ma anche per le conseguenze, sempre derivanti da quel che il condomino fa entro le mura domestiche, in termini di pregiudizio alla stabilità, sicurezza e decoro architettonico dell'edificio. A tal fine nelle aree di sua spettanza – ora specificate come «unità immobiliare di sua proprietà, ovvero nelle parti normalmente destinate all'uso comune, che siano state attribuite in proprietà esclusiva o destinate all'uso individuale»¹²² – il *dominus* non può realizzare «opere». Questo il sostantivo usato prima e lasciato invariato dalla riforma.

Un'interpretazione evolutiva e costituzionalmente orientata, «per tutelare la convivenza, intesa anche come equo temperamento degli interessi e delle aspettative, nonché come tutela dei bisogni e delle esigenze nascenti, sul piano umano, dalle relazioni interpersonali connesse con la coesistenza nello stesso fabbricato di più unità abitative confinanti in senso orizzontale e verticale»¹²³, già prima della riforma del codice aveva suggerito di spingersi oltre il tenore letterale dell'art. 1122 c.c.

Dottrina e giurisprudenza¹²⁴ ne davano invece una lettura restrittiva, talora persino in termini di inutilità¹²⁵, ritenendo vietate le (sole) «opere» realizzate negli spazi di proprietà esclusiva che rechino danno (soltanto) «alle parti comuni dell'edificio». Opere, si è spiegato, «per-

avvaleva anche di una parte comune, costituita dalla parete di appoggio. Ad ogni modo, almeno per ciò che riguarda la compromissione della stabilità del piano superiore, avrebbe potuto invocarsi senz'altro l'art. 1122 c.c.

¹²² Nella versione originaria della norma il riferimento era alla proprietà del più generico «piano o porzione di piano».

¹²³ A. CELESTE, *Convivenza nell'edificio condominiale e limiti al godimento dell'unità immobiliare esclusiva*, cit., 96, che combina «il dettato codicistico con le direttive costituzionali, in modo che i poteri e le facoltà del proprietario, inerenti il godimento pieno ed esclusivo del bene, possano armonizzarsi con le ragioni di solidarietà e correttezza dovute nell'ambito della compagine condominiale».

¹²⁴ In tal senso la massima di Cass. 26 marzo 1963, n. 745, in *Foro it., Rep.*, 1963, voce *Comunione e condominio*, n. 99: «se l'opera compiuta dal condomino sulla cosa propria rechi danno o pregiudizio alla cosa singola di altro condomino, trattandosi di rapporti tra due fondi, di proprietà esclusiva ed individuale dei singoli condomini, si applicheranno le disposizioni normali relative ai rapporti tra due proprietà finite (atti di emulazione, immissioni, servitù)».

¹²⁵ Per G. SCADUTO in *Commentario del codice civile* diretto da M. D'AMELIO, Libro della proprietà, Firenze, 1942, 908, l'art. 1122 c.c. sarebbe inutile, contenendo un precetto discendente dai principi generali della proprietà. Ma v. la replica di G. BRANCA, *Comunione*, cit., 391, sul presupposto che «le parti comuni dello stabile appartengono alla collettività dei condomini, cioè a un ente diverso», affermazione in cui ben si riflette la concezione del condominio dell'Autore.

ché è più normale o comune che da esse derivino quei pregiudizi»¹²⁶. Opere che, si è deciso, «possano danneggiare le parti comuni e non già opere che consistano nella semplice destinazione della proprietà esclusiva a un uso piuttosto che a un altro»¹²⁷. E comunque nessun riferimento alle opere e tanto meno alle attività che possano recare un qualche pregiudizio o disturbo nei confronti (del godimento) di altre unità immobiliari, salvo ripiegare sulle comuni norme relative ai rapporti di vicinato, che pure si applicano, pur con gli opportuni adeguamenti, al condominio¹²⁸.

Una pronuncia di legittimità, invero, aveva dedotto dall'art. 1122 c.c. la responsabilità del condomino proprietario del piano o porzione di piano in cui erano state eseguite le opere, con il risultato di danneggiare una porzione immobiliare appartenente ad altro condomino. Nel caso di specie le opere erano state eseguite per mezzo di un contratto di appalto, ma la Corte muoveva dall'«attrazione della vicenda nel sistema dei rapporti tra i condomini di un edificio, in particolare: nel regime dei comportamenti, degli obblighi e della responsabilità che l'ordinamento impone al singolo condomino in riferimento alle cose (parti dell'edificio condominiale) di proprietà singola»¹²⁹. Ora, a prescindere dalla presenza nella concreta vicenda dell'eventuale coinvolgimento dell'appaltatore nel giudizio di responsabilità¹³⁰, è inte-

¹²⁶ G. BRANCA, *Comunione*, cit., 391, che comunque ritiene «chiaro che il divieto c'è anche quando vengano causati da attività (di uso, di godimento) che non siano vere e proprie opere».

¹²⁷ Così Cass. 22 gennaio 1985, n. 256, in *Giur. it.*, I, 1, 129 s.; nello stesso senso Cass. 14 marzo 1975, n. 970, in *Giust. civ.*, 1975, I, 953. Per la precisazione che «la norma non si riferisce esclusivamente al danno [...] materiale, inteso come modificazione della conformazione esterna o della intrinseca struttura, in una parola della consistenza materiale della cosa, ma anche alla eliminazione o riduzione, ottenuta mediante influenza dall'esterno, della attitudine della cosa a servire all'uso o agli usi cui è destinata», Cass. 18 novembre 1975, n. 3872, in *Giust. civ.*, 1976, I, 1149, con nota di E. ALVINO, *Limiti nell'interesse comune all'esercizio del diritto da parte del condomino sulla cosa di sua esclusiva proprietà*.

¹²⁸ V. paragrafo successivo.

¹²⁹ Cass. 15 ottobre 1976, n. 3472, in *Giust. civ.*, 1977, I, 315 ss., con nota critica di E. CAPUTO, *La responsabilità dell'appaltatore e del committente per i danni cagionati ai terzi*. In una fattispecie di sopraelevazione effettuata, senza i requisiti previsti dall'art. 1127 c.c., dal proprietario dell'ultimo piano, Cass. 10 novembre 1970, n. 1970, n. 2333, in *Riv. giur. edil.*, 1971, I, 262, secondo cui il divieto di realizzare opere sul proprio piano non «può importare quello di pregiudicare direttamente o indirettamente, sia pure entro la stabilità del tutto, la consistenza intrinseca e economica degli altri piani (cfr. artt. 1102, 1° comma, 1120, 2° comma, 1122)». Ciò che lascerebbe trasparire danni provocati anche alle proprietà esclusive.

¹³⁰ In tal senso E. CAPUTO, *La responsabilità dell'appaltatore e del committente per*

ressante un passo della sentenza in cui si afferma che, considerata la «natura dell'interesse protetto», l'art. 1122 c.c. *minus dixit quam voluit*. Ciò, nella prospettiva dei giudici di legittimità, risulterebbe confermato dalla considerazione dell'istituto condominiale nel suo complesso, «caratterizzato dalla necessaria accentuazione, e traduzione in regole giuridiche di comportamento, del principio di socialità nell'esplicazione della proprietà individuale, diritto che già di per sé deve essere esercitato “entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico” (art. 832 c.c.)». Il che costituisce «la proiezione, nella realtà del diritto, dell'interdipendenza necessaria tra la varie parti dell'edificio, le quali si avvalgono, per esistere, di un'unica struttura nonché, per funzionare, dei medesimi accessori: nel condominio, la “convivenza” (necessaria) delle proprietà singole è realizzata grazie ad un regime giuridico che solidarizza reciprocamente e sorregge ciascuno di quei diritti in un modo analogo a quello in cui, nel fabbricato, l'unica struttura ed i comuni accessori consentono, al tempo stesso, l'esistenza e la funzionalità delle singole porzioni immobiliari»¹³¹. Una «convivenza» tra proprietà più che tra proprietari e più in generale tra abitanti, era dunque al centro di quella decisione, che comunque coglieva il *proprium* del fenomeno condominiale e la necessaria funzionalizzazione della proprietà alle esigenze legate ad una ravvicinata coabitazione.

È su tale base che si possono superare le strettoie dell'art. 1122 c.c. Se poi si considera che «il più comprende anche il meno», saranno vietate «anche le *attività* compiute nel piano o porzione di piano», senza che necessariamente dal *facere* scaturisca opera alcuna. Inoltre, «posto che la norma sanziona i danni *indiretti* provocati ai beni in proprietà esclusiva dai pregiudizi recati alle parti comuni», a maggior ragione è da ritenere che essa «sanzioni anche i nocuenti provocati *direttamente* alle unità immobiliari in proprietà esclusiva, che dell'interesse finale costituiscono l'oggetto»¹³². Su tale linea argo-

i danni cagionati ai terzi, cit., 317, che muove sia dalla lettera dell'art. 1122 c.c., che discorre di «opere comuni», sia dal rilievo che non sussisterebbero i presupposti dell'interpretazione estensiva, trattandosi di «materia esulante i rapporti di condominio».

¹³¹ «Tecnicamente», prosegue Cass. 15 ottobre 1976, n. 3472, cit., 321, «tale convivenza è conseguita mediante l'imposizione, a carico dei singoli condomini, di obbligazioni reali, alcune di contenuto positivo, altre di contenuto negativo», tra queste ultime quella di cui all'art. 1122 c.c., che in realtà configura un limite, avendo le obbligazioni reali contenuto positivo (rilievo critico mosso da E. CAPUTO, *La responsabilità dell'appaltatore e del committente per i danni cagionati ai terzi*, cit., 319).

¹³² A. CELESTE, *Convivenza nell'edificio condominiale e limiti al godimento dell'unità immobiliare esclusiva*, cit., 95 ss.

mentativa si può tuttora convenire, anche perché il testo novellato nel 2012 ha aggiunto qualche dettaglio, senza però mutare l'originario impianto della disposizione¹³³. C'è semmai da riflettere sulla nozione di «attività» che, ancorché dannosa, appare alquanto generica. Da un lato si può supporre che talune attività siano censurabili sotto altri profili (atti emulativi, immissioni, illecito aquiliano, divieti posti in via regolamentare), a prescindere dalle eventuali opere in cui eventualmente si traducano, dall'altro l'art. 1122 c.c. è comunque imperniato sul pregiudizio di un interesse comune che può essere messo a repentaglio anche quando l'attività in sé sembrerebbe escluderlo¹³⁴.

7. *Atti emulativi, immissioni, privacy, distanze. Aperture e chiusure giurisprudenziali*

La conformazione legale del contenuto della proprietà nel condominio procede attraverso l'applicazione di principi e norme di diritto comune che, più o meno incisivamente, si prestano ad ordinare la convivenza condominiale. Per quanto concerne in particolare i comportamenti che si esplicano «in» e producono effetti provenienti «dai» piani (o porzioni di piano) di proprietà esclusiva, il pensiero corre immediatamente al divieto di atti emulativi (art. 833 c.c.), alla disciplina delle distanze, luci e vedute (art. 873-907 c.c. ss.), all'art. 844 c.c. in tema di immissioni.

Noto è il lavoro interpretativo che nel tempo si è svolto nell'adattare tali disposizioni, per lo più concepite per regolare i rapporti di vicinato alla peculiarità del contesto condominiale, in cui l'incastro delle diverse componenti dello stabile è tale da rendere i rapporti tra proprietari ed abitanti in genere assai più ravvicinati e frequenti di quanto non accada tra vicini che fruiscono di fondi finitimi ed adiacenti¹³⁵.

¹³³ M. BASILE, *Le esigenze abitative nel condominio*, cit., 191 ss., dà conto di un testo approvato in Senato in cui si erano inseriti diversi divieti di tenere condotte contrarie alla destinazione delle unità di uso esclusivo, o di compiere modifiche alle medesime pregiudizievoli per altre unità edilizie, così come per le parti comuni, in quanto ne diminuiscano il godimento (artt. 1117-*quater*, e 1122 c.c.). Ma la Camera soppresse tali divieti.

¹³⁴ Non è perciò da escludere a priori che la modificazione della destinazione, ad esempio, possa comportare la realizzazione di opere od attività tali da compromettere la sicurezza o la stabilità dell'edificio.

¹³⁵ Si pensi, tanto per esemplificare, alla giurisprudenza che delimita la proprietà dei tubi di scarico dell'edificio condominiale: cfr. Cass. 19 gennaio 2012, n. 778; Cass. 3 settembre 2010, n.19045.

Ora, se tra quelle citate vi è una norma che ha subito una vera e propria «sterilizzazione interpretativa»¹³⁶, specie a livello giurisprudenziale¹³⁷, nonostante alcune sollecitazioni dottrinali¹³⁸, questo è l'art. 833 c.c. Ciò si è verificato non a caso quando teatro di applicazione del divieto di atti emulativi è stato proprio il condominio. Ambiente che sembra senz'altro congeniale nel fomentare atteggiamenti maliziosamente ostili e vessatori.

Sentenza dopo sentenza – anche se in poche vicende giudiziarie invero si punta decisamente sull'art. 833 c.c. al fine di censurare i comportamenti del proprietario – non si è persa occasione per ribadire formalisticamente un principio: «Per aversi atto emulativo vietato ai sensi dell'art. 833 c.c. è necessario che l'atto di esercizio del diritto sia privo di utilità per chi lo compie e sia posto in essere al solo scopo di nuocere o di recare molestia ad altri»¹³⁹. Dopodiché,

¹³⁶ Espressione di R. PARDOLESI, *Atti emulativi e regole decorative*, nota critica a Cass. 22 gennaio 2016, n. 1209, in *Foro it.*, 2016, 845.

¹³⁷ Di «pratica cancellazione giurisprudenziale» scrive A. GAMBARO, *La proprietà*, cit., 492, dove si legge una periodizzazione delle interpretazioni dottrinali.

Sottolinea la scarsa incidenza della norma in ambito condominiale, anche M. SESTA, *Rapporti personali di vicinato: immissioni, atti emulativi, privacy*, cit., 283.

¹³⁸ Mi riferisco in particolare a P. PERLINGIERI, *Introduzione alla problematica della proprietà*, cit., 123, che propende per l'applicazione analogica della norma, alla luce della Costituzione. Ravvisando nel condominio «un peculiare modello proprietario», A.C. NAZZARO, *Regolamento di condominio e diritti dei proprietari*, in *Vita not.*, 2010, 3, 1242, sottolinea l'esigenza di reinterpretare le norme codicistiche, ritenendo che «ad integrare la valutazione può soccorrere il divieto di atti emulativi».

¹³⁹ Così, tra le altre, Cass. 11 aprile 2001, n. 5421, in *Foro it.*, Rep., 2001, voce *Emulazione*, n. 2. Utilità anche futura (Cass. 22 aprile 1992, n. 4803, n. 1), anche parziale rispetto al previsto, sul presupposto che il carattere emulativo è limite esterno alla proprietà, secondo Cass. 7 marzo 2012, n. 3598, *ivi*, voce *Proprietà*, n. 24. Con riguardo ad un'iniziativa giudiziaria, cfr. Cass. 22 aprile 2013, n. 9714. Nel senso di escludere il c.d. diritto al panorama, Cass. 19 marzo 2013, n. 6823. La piantagione di alberi, la tenuta di piante anche in vasi mobili, con il risultato comunque di togliere la veduta a qualcuno, è fattispecie ricorrente nelle liti fra vicini: uno dei pochi casi in cui è stata ravvisata violazione dell'art. 833 c.c., in mancanza di «un qualche apprezzabile interesse» della proprietaria convenuta, non l'amenità né la «riservatezza della proprietà», è quello deciso da App. Napoli, 20 febbraio 1997, in *Foro nap.*, 1997, 184 ss., con nota di I. CASERTA, *Collocazione di piante su un terrazzo e configurabilità dell'atto emulativo*, che fa notare come, pur non volendosi discostare dalla concezione tradizionale della proprietà, poco incline a limitarla, non si può perdere di vista che al diritto reale di chi compie un atto emulativo fa da contrappunto pur sempre un altro diritto reale ed è «proprio la contrapposizione di interessi aventi lo stesso rilievo, unitamente alla finalità di garantire la pacifica convivenza, che potrebbe giustificarsi, allora, una diversa interpretazione della norma»; in *Danno e resp.*, 1997, 615 ss., con nota di E. BRUNETTI, *Alberi, veduta del Golfo di Napoli e lite tra*

giocando sulle singole parole dell'enunciato normativo, si è ritenuto che non possano avere carattere emulativo, non soltanto gli atti, purché minimamente utili per l'autore, ma neppure i comportamenti puramente omissivi, sul rilievo che «il non fare determina sempre un vantaggio in termini di risparmio di spesa e/o di energia psico-fisica»¹⁴⁰. Con il risultato che, dilatando il concetto di utilità in ogni direzione possibile ed immaginabile, si è elevato un argine pressoché insormontabile a protezione dell'interesse proprietario, senza alcuna apertura sistematica e, quindi, senza il benché minimo bilanciamento d'interessi.

E quando si è, coraggiosamente, tentato di rompere lo schema – cimentandosi ancora una volta con una fattispecie condominiale – drasticamente Cass. 22 gennaio 2016, n. 1209 ha riproposto il consolidato *refrain*: «non può ritenersi emulativo l'atto che comunque risponda a un interesse del proprietario, dovendo escludersi che il giudice possa compiere una valutazione comparativa discrezionale fra gli interessi in gioco ovvero formulare un giudizio di meritevolezza e di prevalenza fra l'interesse del proprietario e quello di terzi». Evidentemente, il criterio dell'*utilitas* od economicità dell'atto, che pure la giurisprudenza convintamente impiega quando si tratta di giustificare la condotta del proprietario e che tra l'altro nella richiamata fattispecie conduce alla soluzione più inefficiente¹⁴¹, «impedisce ogni comparazione con gli interessi toccati o pregiudicati dall'esercizio del diritto»¹⁴².

vicini, che propone di abbandonare «il terreno dei limiti all'autonomia del soggetto titolare del diritto», per adottare «quello della valutazione dell'interesse del proprietario, come interesse di natura patrimoniale in riferimento al bene». Interpretazione che «sembra essere la più corretta, in quanto dà concreta attuazione a quella funzione sociale, che rappresenta lo scopo, ex art. 42 Cost., per cui il nostro ordinamento riconosce e garantisce la proprietà privata». Di contro, l'«idea di una comparazione di interessi in conflitto è probabilmente estranea alle origini storiche dell'istituto e soprattutto al significato positivo della norma», secondo App. Torino 12 maggio 1971, in *Foro it. Rep.*, 1973, voce *Comunione e condominio*, n. 68, e in *Giur. it.*, I, 1146 ss., con nota di M. DOSSETTI, *Su un caso di atto emulativo tra condomini*.

¹⁴⁰ Così Cass. 20 ottobre 1997, n. 10250, in *Foro it.*, 1998, I, 69 ss., con nota di A. MOLITERNI, A. PALMIERI, «*Dormientibus iura succurrunt*»: eutanasia dell'art. 833 c.c., e in *Nuova giur. civ. com.*, 1998, I, 608 ss., con nota di commento di I. CASERTA, *Continua l'erosione dell'art. 833 c.c.: comportamenti omissivi ed inconfigurabilità dell'atto emulativo*.

¹⁴¹ Come dimostra, grafici alla mano, R. PARDOLESI, *Atti emulativi e regole decorative*, cit., 845.

¹⁴² P. RESCIGNO, *L'abuso del diritto*, Bologna, 1998, 52.

Né sembrano esercitare una qualche significativa influenza nell'*acquis* giurisprudenziale le clausole generali che si agitano sullo sfondo del dibattito sull'atto emulativo, segnatamente l'abuso del diritto, che pure trova un campo di elezione nei *troubles de voisinage*¹⁴³ e che può essere indice rivelatore della violazione di quell'obbligo di buona fede che, previsto nel diritto delle obbligazioni e dei contratti (artt. 1175, 1375 c.c.)¹⁴⁴, si ritiene estensibile alle situazioni soggettive reali. D'altra parte lo stesso divieto di atti emulativi appare riferibile a tutte le situazioni patrimoniali¹⁴⁵.

Quando poi si è richiamata la non meno discussa funzione sociale della proprietà – che dovrebbe permeare direttamente gli statuti proprietari¹⁴⁶ – in un caso di ricostruzione dell'edificio condominiale ai sensi dell'art. 1128 c.c., si è finito con l'accostarla al principio consueto: l'opposizione del singolo condomino all'esecuzione di opere che siano lesive dei diritti di proprietà esclusiva o condominiale (situazioni la cui riviviscenza va di pari passo con la ricostruzione del fabbricato) ha carattere emulativo soltanto quando manchi una sia «pur minima utilità» per il proprietario, salvo «tener conto della funzione sociale della proprietà», la quale andrebbe intesa «nel senso che l'utilizzazione dei beni non può essere considerata un fatto che riguarda solo l'individuo», ma che nella specie è rinvenuta nel «consentire la ricostruzione degli immobili distrutti». Con il che, com'è evidente, la stessa funzione sociale della proprietà non riesce a scalfire i canonici presupposti – danno di chi subisce l'atto, unitamente alla totale assenza di utilità di chi lo compie e al suo *animus nocendi* – della fattispecie emulativa¹⁴⁷.

¹⁴³ Così P.G. MONATERI, *Abuso del diritto e simmetria della proprietà (un saggio di Comparative Law and Economics)*, in *Diritto privato*, 1997, 99.

A testimonianza della tendenza in atto a valorizzare l'abuso del diritto, connesso con la buona fede oggettiva, cfr. le «coordinate» ben tracciate da Trib. Reggio Emilia, 16 giugno 2015, in *Foro it.*, 2015, I, 3725, con nota di richiami di R. PARDOLESI.

¹⁴⁴ Previsioni che, secondo R. SACCO, *L'esercizio e l'abuso del diritto*, in AA.VV., *La parte generale del diritto civile*, 2, *Il diritto soggettivo*, in *Tratt. dir. civ.* Sacco, Torino, 2001, 370 ss., hanno di fatto reso superflua l'enunciazione di un generale divieto di abuso del diritto.

¹⁴⁵ Così P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., 903, escludendo la natura eccezionale della norma nell'ordinamento costituzionale vigente fondato sul principio di solidarietà e caratterizzato dalla funzionalizzazione di tutti i rapporti patrimoniali (cfr., sull'argomento, ID., *Principio personalista, «funzione sociale della proprietà» e servitù coattiva di passaggio*, in ID., *La persona e i suoi diritti*, Napoli, 2005, 533).

¹⁴⁶ P. PERLINGIERI, *Proprietà, impresa e funzione sociale*, cit., 208.

¹⁴⁷ App. Napoli, 23 ottobre 1985, in *Foro it. Rep.*, 1983, voce *Comunione e condominio*, n. 101, e in *Riv. giur. edil.*, 1986, I, 119.

In conclusione, nonostante la rilettura dell'*aemulatio* che è stata proposta nella prospettiva dei principi fondamentali dell'ordinamento introdotti dalla Carta costituzionale¹⁴⁸, l'art. 833 c.c., proprio quando si cala nell'ambiente condominiale, resta l'emblema di una norma ambigua e, forse per questo, pressoché del tutto devitalizzata sul piano applicativo, a sostegno di una concezione proprietaria fortemente chiusa e perciò stesso ancorata alla tradizione.

La vicenda dell'art. 844 c.c. è anch'essa più che nota. Testualmente segnata dal «contemperamento delle esigenze della produzione con le ragioni della proprietà»¹⁴⁹, la norma è stata anch'essa riletta, non senza significative divergenze dottrinali e giurisprudenziali, soprattutto riconnettendo la tutela della proprietà con la tutela della salute. Da

¹⁴⁸ R. VITOLO, *Atti emulativi e solidarietà costituzionale*, Napoli, 2006, 49, 53 s., secondo il quale, tenendo conto della «dimensione sociale dell'ordinamento», alla luce dei principi costituzionali «va informata l'indagine sui rapporti di vicinato, sicché il divieto di atti emulativi si configura quale limite interno alla proprietà, 73, 81 («L'affermazione dell'irrelevanza di interessi capricciosi è sicuramente apprezzabile, ma non appare sufficiente, in quanto la mancanza di qualsiasi considerazione dell'interesse altrui confliggente con l'atto del proprietario mette in ombra il fondamento solidaristico del divieto e finisce per escluderne l'applicazione, come del resto attualmente avviene, nella quasi totalità dei casi»), 118 s., 131 s. (con riferimento al condominio), 134 s. («Il principio della funzione sociale sposta inevitabilmente l'attenzione sugli interessi giuridicamente rilevanti del destinatario degli effetti pregiudizievoli dell'atto emulativo e impone di valutare la condotta del proprietario, rapportandola a tutte le circostanze significative del caso concreto. La fattispecie emulativa delineata dall'art. 833 cod. civ., infatti, presenta il carattere dell'atipicità, in perfetta similitudine con la clausola generale della buona fede»), 142 («L'art. 833 cod. civ., inteso come fattispecie applicativa del dovere inderogabile di solidarietà, si estenderebbe anche a quelle situazioni di utilizzazione dei beni diverse dalla proprietà»), 155, 165 s. («si ribalta la prospettiva tradizionale, che tende a valutare l'emulazione con esclusivo riferimento all'utilità procurata dall'atto al proprietario che lo pone in essere», optando invece per un equo contemperamento degli interessi, laddove «solidarietà non significa certamente difesa ad oltranza degli interessi dei terzi»).

¹⁴⁹ Muovendo dalla considerazione secondo cui «l'analisi delle regole proprietarie non può arrestarsi di fronte agli interessi non patrimoniali in omaggio ad una visione «patrimonialistica» del diritto privato ormai in via di superamento; anzi proprio nell'ottica della tutela della c.d. qualità della vita emergono le distorsioni cui in tema di proprietà conduce una visione patrimonialistica del diritto civile», F. NAPPI, *Le regole proprietarie e la teoria delle immissioni*, Napoli, 1986, 31, 128 ss., propone un'approfondita rilettura dell'art. 844 c.c. che valorizza l'operatività conformativa della funzione sociale e che non è costruita, né sulla prevalenza della proprietà c.d. dinamica sulla proprietà c.d. statica, né su una ripartizione della tutela il più possibile egualitaria, né variabile da caso a caso in base all'interesse socialmente più meritevole, bensì sulla regola «proprietaria» del divieto di immissioni e, quindi, sulla centralità del soggetto che subisce le altrui immissioni.

quest'ultimo punto di vista si può ritenere che il condominio, contesto in cui l'interesse al godimento certamente coinvolge il benessere psico-fisico degli abitanti¹⁵⁰, costituisca ancora un terreno fertile per quella maturazione di idee e prospettive attente ai valori non patrimoniali che nella Carta costituzionale assurgono a diritti fondamentali. È questa la percezione che si ha seguendo gli sviluppi esecutivi che nel tempo si sono susseguiti, tra non poche incertezze interpretative dovute da un lato all'elasticità di talune espressioni, dall'altro ai limiti soggettivi ed oggettivi che caratterizzano la norma¹⁵¹.

Certo è che la situazione reale condominiale s'intreccia e continuamente interferisce con interessi e situazioni di natura personale, al punto che spesso si scorge una sorta di contiguità tra la tutela dominicale¹⁵² e diritti inviolabili, non soltanto la salute ma anche il domicilio (art. 14 Cost.)¹⁵³ e la *privacy*¹⁵⁴.

Anche il regime delle distanze, luci e vedute, se riferito al condominio, conosce un indispensabile adeguamento. Si è consolidata la massima secondo cui tale disciplina si applica ai rapporti condomi-

¹⁵⁰ Così, adattato al condominio, quel che in generale asserisce F. NAPPI, *Le regole proprietarie e la teoria delle immissioni*, cit., 166.

¹⁵¹ Ne dà conto, puntualmente, L. SALCIARINI, *Il divieto di immissioni intollerabili nel condominio: dalla tutela del bene alla tutela della persona*, in AA.VV., *Responsabilità e convivenza nel condominio*, cit., 115 ss.

¹⁵² Rende bene l'idea P. RESCIGNO, *Proprietà e famiglia*, cit., 44: «In altri documenti (per esempio nell'art. 17 Dich. Universale dei diritti dell'uomo) il diritto «alla proprietà» (e si rifletta già sulla formula) appare piuttosto legato alla garanzia, che si vuole apprestare all'individuo, di una «zona privata di silenzio e di autonomia che gli è indispensabile per non perdere se stesso, il diritto all'intimità» (Capograssi)».

¹⁵³ G. AMATO, *La ponderazione degli interessi nella disciplina costituzionale del domicilio*, cit., 3 ss., con riferimento ai precedenti storici e all'evoluzione della nozione di domicilio, mette in evidenza come la garanzia domiciliare prescinda dalla proprietà e come, in sede costituzionale, «i motivi che stanno alla base dell'allargamento riflettono una ponderazione di interessi quanto mai moderna ed equilibrata [...] I termini del discorso [...] sono cambiati. È un discorso di bilanciamento di interessi, nel quale la definizione stessa di domicilio è funzione ad un tempo dell'interesse privato da difendere e degli interessi collettivi da non sacrificare sull'altare del garantismo».

¹⁵⁴ Dalla casistica giurisprudenziale emerge che l'utilizzazione del piano di proprietà esclusiva in funzione di tutela della *privacy*: M. SESTA, *Rapporti personali di vicinato: immissioni, atti emulativi, privacy*, cit., 275, 283. Per altro verso, la tutela della riservatezza può confliggere con le esigenze della riscossione dei contributi condominiali, come già accennato in nota 443. Per un'efficace sintesi dei collegamenti tra i due settori di disciplina, N. SCRIPPELLITI, *Condominio e privacy: una convergenza ancora incompleta*, in *Arch. loc. cond.*, 2005, 13 ss. Per una visione d'insieme, cfr. *Le regole del Garante per conciliare trasparenza e riservatezza nel condominio*.

niali, sia tra il condominio ed il singolo condomino che nel giudizio tra condomini, subordinatamente alla sua “compatibilità” con gli specifici principi che regolano la materia. Il che dovrebbe dar luogo ad una valutazione che non può non implicare un temperamento degli interessi in gioco, tenendosi in particolare conto di quelli più direttamente connessi all’abitare, «al fine dell’ordinato svolgersi di quella convivenza che è propria dei rapporti condominiali»¹⁵⁵.

Da tali pur sommari accenni si delinea un’immagine della proprietà immobiliare che, come dicevamo, genera rapporti intersoggettivi connessi spesso alla funzione dell’abitare piuttosto che ad altre destinazioni dei beni. Ma le risposte e le “reazioni” degli interpreti non sempre dimostrano la necessaria consapevolezza del fenomeno condominiale, che va oltre la finalità gestionale e di mera conservazione dell’edificio¹⁵⁶. Segnatamente, viene a mancare un’adeguata attenzione sistematica, in grado di valorizzare soprattutto il principio della funzione sociale della proprietà¹⁵⁷.

8. *I «diritti di ciascun condomino, quali risultano dagli atti di acquisto e dalle convenzioni» (art. 1138, co. 1 e 4, c.c.). La conformazione negoziale della situazione condominiale tra controllo di meritevolezza e vessatorietà. L’incerto perimetro dei poteri assembleari e l’uso delle singole unità immobiliari*

A proposito dei diritti ed obblighi del singolo condomino sull’unità immobiliare di sua spettanza, la disciplina codicistica è molto avara di indicazioni, dicevamo. Perciò, se si vuol ricostruire il reale statuto dei diritti individuali – che poi arginano i poteri della mag-

¹⁵⁵ Così Cass. 21 maggio 2010, n. 12520. Per un quadro sul tema cfr. comunque R. TRIOLA, *Distanze legali e condominio*, in AA.VV., *Responsabilità e convivenza nel condominio*, cit., 33 ss.

In occasione della recente riforma, nel testo approvato in Senato era inserita una disposizione espressa, mutuata dalla giurisprudenza della Suprema Corte, che sanciva la tendenziale inapplicabilità ai rapporti di condominio della disciplina del codice in materia di distanze, «salvo che la condizione dei luoghi lo richieda, tenuto conto dell’amenità, della comodità o di altre qualità dei beni che vi si trovano» (art. 1117 bis, co. 2, c.c.): la Camera ha soppresso tale norma, come rileva M. BASILE, *Le esigenze abitative nel condominio*, cit., 191 ss.

¹⁵⁶ Cfr. M. BASILE, voce *Condominio negli edifici (diritto civile)*, cit., 1 ss.

¹⁵⁷ Quale «necessario criterio di interpretazione o reinterpretazione del materiale legislativo», come afferma S. RODOTÀ, *Rapporti economici*, in *Commentario della Costituzione* a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1982, II, p. 116.

gioranza – non si può prescindere dalla molteplicità delle fonti¹⁵⁸. Anche per il condominio quindi ben si attaglia l'affermazione riferita alle fonti del diritto in generale, tra le quali vengono annoverati il contratto e la sentenza¹⁵⁹.

In tal senso l'art. 1138, ult. co., c.c. – nel riferirsi ai «diritti di ciascun condomino, quali risultano dagli atti di acquisto e dalle convenzioni» (art. 1138, co. 1 e 4, c.c.) – fornisce «una, sia pur minima, base normativa alla diffusa prassi dei cosiddetti regolamenti contrattuali»¹⁶⁰. Oltre al codice e alle leggi speciali, tra le fonti del diritto condominiale non si può dunque omettere il regolamento, quale autodisciplina privata della vita della collettività.

Del resto, se ci fermassimo al solo formante legale, pur considerando la sua evoluzione, le norme generali ed astratte, le clausole generali, i risultati dovuti al necessario vaglio esegetico, della proprietà (e del coabitare) in condominio continueremmo ad avere un'immagine ancora sfuocata, anche perché la disciplina codicistica è in larga misura derogabile, in parte contrattualmente, in parte in base al principio maggioritario.

Sin dal momento della costituzione del condominio infatti – lo si è già sottolineato¹⁶¹ – emerge uno rapporto stretto tra legge ed autonomia privata.

L'argomento del regolamento di condominio è certamente articolato, disseminato di molteplici e complesse questioni giuridiche – dalla natura dell'atto, all'obbligatorietà, all'approvazione, alla forma, all'interpretazione, alla modifica, all'efficacia¹⁶² – che vengono soltanto sfiorate dall'art. 1138 c.c. È comunque certo che, anche tenendo nel debito conto la fondamentale distinzione tra regolamento assembleare e regolamento contrattuale, così come elaborata dalla giurisprudenza¹⁶³

¹⁵⁸ A. CELESTE, *Il condominio alle soglie del 2000*, cit., 39.

¹⁵⁹ F. GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, cit., 489, citato per esteso nel cap. I, § 5. Per la collocazione di regolamenti e statuti di condominio nella gerarchia delle fonti, cfr. P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., 292, nota 11.

¹⁶⁰ L. BIGLIAZZI GERI, U. BRECCIA, F.D. BUSNELLI, U. NATOLI, *Diritto civile*, cit., 336 s.

¹⁶¹ Cap. I, § 4.

¹⁶² Per tutti, E.V. NAPOLI, G.E. NAPOLI, *Il regolamento di condominio*, in *Codice civile commentato* Schlesinger, Artt. 1138-1139, Milano, 2011; R. CORONA, *Regolamento contrattuale di condominio*, Torino, 2009; F. RUSCELLO, *I regolamenti di condominio*, cit., *passim*.

¹⁶³ Di cui val la pena riportare qui un significativo brano: «Ad avviso delle Sezioni Unite è opportuno, innanzi tutto, precisare che è stata da tempo abbandonata l'opinione secondo cui sarebbero di natura contrattuale, quale che sia il contenuto

e non da tutti condivisa in dottrina, si può intanto cogliere quel dato di fondo che riguarda la sistemazione degli istituti nell'ambito dell'ordinamento dei rapporti privati, ossia il rapporto tra legge ed autonomia privata.

Può essere inoltre sufficiente un elenco esemplificativo di argomenti – dalle clausole di conformazione (individuazione) dei beni condominiali (parti comuni) ai limiti alla destinazione delle proprietà esclusive, che vietando determinati atti o pregiudizi vanno a «menomare i diritti di ciascun condomino» (art. 1138, co. 3, c.c.); dal divieto di tenere animali in appartamento alle disposizioni sull'utilizzazione delle parti comuni alle clausole in tema di innovazioni; dal diritto di sopraelevazione che, riconosciuto dalla legge al proprietario dell'ultimo piano dell'edificio (art. 1127 c.c.), può essere altrimenti attribuito e regolato, alla figura dell'amministratore, all'assemblea, alle clausole sulle spese, e così via¹⁶⁴ – per rendersi ancor più conto del-

delle loro clausole, i regolamenti di condominio predisposti dall'originario proprietario dell'edificio ed allegati ai contratti di acquisto delle singole unità immobiliari, nonché i regolamenti formati con il consenso unanime di tutti i partecipanti alla comunione edilizia (v. sent. nn. 2275 del 1968, 882 del 1970). La giurisprudenza più recente e la dottrina ritengono, invece, che, a determinare la contrattualità dei regolamenti, siano esclusivamente le clausole di essi limitatrici dei diritti dei condomini sulle proprietà esclusive (divieto di destinare l'immobile a studio radiologico, a circolo ecc.) o comuni (limitazioni all'uso delle scale, dei cortili ecc.), ovvero quelle clausole che attribuiscono ad alcuni condomini dei maggiori diritti rispetto ad altri (sent. nn. 208 del 1985, 3733 del 1987, 854 del 1997). Il regolamento predisposto dall'originario, unico proprietario o dai condomini con consenso totalitario può non avere natura contrattuale se le sue clausole si limitino a disciplinare l'uso dei beni comuni pure se immobili. Conseguentemente, mentre è necessaria l'unanimità dei consensi dei condomini per modificare il regolamento convenzionale, come sopra inteso, avendo questo la medesima efficacia vincolante del contratto, è, invece, sufficiente una deliberazione maggioritaria dell'assemblea dei partecipanti alla comunione per apportare variazioni al regolamento che non abbia tale natura. E poiché solo alcune clausole di un regolamento possono essere di natura contrattuale, l'unanimità dei consensi è richiesta per la modifica di esse e non delle altre clausole per la cui variazione è sufficiente la delibera assembleare adottata con la maggioranza prescritta dall'art. 1136 secondo comma del codice civile» (Cass. SS.UU. 30 dicembre 1999, n. 943).

¹⁶⁴ Un esaustivo inventario critico delle tipologie di clausole regolamentari si trova in A. CELESTE, L. SALCIARINI, *Il regolamento di condominio e le tabelle millesimali*, Milano, 2006, 53 ss., da cui ho estratto le citazioni seguenti, salvo diversa indicazione. In particolare: il regolamento assembleare non può fungere da «titolo contrario» ai sensi dell'art. 1117 c.c., non può cioè incidere sull'attribuzione delle parti comuni, potendo tutt'al più «descrivere» la situazione oggettiva dei beni (qualità e quantità delle unità immobiliari, con allegate planimetrie), ciò che potrebbe risultare utile ove ad esempio occorresse conoscere la superficie (*Ibidem*, 267 ss.).

l'incidenza che può assumere l'autonomia regolamentare sul regime condominiale, nel senso che il contenuto del diritto condominiale può

Quanto alla consolidata opinione che limitazioni di destinazione delle parti esclusive, che possono essere adottate solo per via contrattuale: *Ibidem*, 283 ss.

Sul divieto di tenere animali in appartamento, anch'esso non può essere posto per regolamento assembleare – cfr. Cass. 4 dicembre 1993, n. 12028, ora v. anche art. 1138, co. 5, c.c., che peraltro non fa che esplicitare quanto già poteva dedursi dal comma 4: V. CUFFARO, *L'eccezione e la regola: il comma 5 dell'art. 1138 c.c.*, in *Giur. it.*, 2013, 1966 ss. – ma semmai e soltanto da un regolamento contrattuale.

Materia tipica ex art. 1138, co. 1, c.c. da regolamento assembleare è l'uso delle parti comuni, con un'avvertenza però: un conto è «regolare» l'uso di beni comuni, altro è vietare del tutto talune forme di uso, con ad es. una norma del tipo «È espressamente vietato il trasporto di materiali all'interno dell'ascensore». Al primo scopo è sufficiente una delibera a maggioranza, per il secondo occorre senz'altro il consenso unanime (*Ibidem*, 289 ss., spec. 294).

Dato il concetto di innovazione quale opera nuova o cambiamento della destinazione d'uso, il margine di operatività del regolamento assembleare è ridotto; in materia persino il regolamento contrattuale va incontro a limiti di ordine pubblico (stabilità e sicurezza dell'edificio) insormontabili. Fermi restando i divieti di legge, il regolamento assembleare può disporre modalità per effettuare verifiche tecniche circa i presupposti di applicazione degli artt. 1120 e 1121 c.c. (*Ibidem*, 316 ss.).

Il diritto di sopraelevazione non può essere compreso a prescindere dal consenso di tutti i condomini; il regolamento assembleare tutt'al più può regolare – anche qui – le modalità per accertare la sussistenza delle condizioni di cui all'art. 1127 c.c. (*Ibidem*, 323 ss.).

Il regolamento assembleare può dettare «norme...relative all'amministrazione» (art. 1138, co. 1, c.c.), quindi può muoversi in più direzioni, disciplinando la nomina, i requisiti, la conferma e la durata dell'incarico, la *prorogatio*, poteri e doveri dell'amministratore (cfr. art. 1131, co. 1, c.c.), il compenso (l'art. 1135 co. 1 c.c. parla di «eventuale sua retribuzione»), le dimissioni e la revoca (*Ibidem*, 327 ss.): tanti sono gli interventi che, nel rispetto delle norme inderogabili, possono definire meglio e con più certezza procedure e caratteristiche.

Il regolamento assembleare è strumento particolarmente indicato per disciplinare, adeguandolo allo specifico immobile, il procedimento – la serie di atti preordinati alla delibera; può disporre in ordine ai termini per la convocazione (art. 66 co. 1 disp. att. c.c.), al luogo della riunione, alle modalità di convocazione, su cui peraltro la riforma ha apportato utili precisazioni (art. 66, co. 3, disp. att. c.c.), allo svolgimento (*Ibidem*, 351 ss.), benché anche su questo, ad esempio in tema di deleghe (art. 67 disp. att. c.c.), il legislatore del 2012 sia intervenuto.

Il tema delle spese è della massima rilevanza per i condomini; com'è noto, sussiste un margine di libertà nella determinazione dei criteri di ripartizione («salvo diversa convenzione», dice l'art. 1123, co. 1, c.c.), solo che per derogare ai parametri di legge occorre il consenso di tutti i condomini. A maggioranza è possibile incidere su altri aspetti dell'obbligazione, ad esempio rateizzando il pagamento delle spese (*Ibidem*, 386 ss.). Sulla sospensione del servizio al condomino moroso, ora che non è più richiesta l'autorizzazione (art. 63, co. 3, disp. att. c.c.), il regolamento (an-

essere in larga parte delineato, sotto più profili, da pattuizioni e regole di produzione privata.

Esaltando il profilo dell'autonomia organizzativa, nel regolamento si può rinvenire un prezioso strumento per rendere più efficiente l'amministrazione, oltre che più civile e tollerabile la convivenza collettiva¹⁶⁵. Volendo, vi si può intravedere una vera e propria «forma di garanzia per l'utente»¹⁶⁶. Il documento regolamentare può scendere in dettagli che il legislatore non può prendere in considerazione. Specie se redatto con attenzione agli orientamenti giurisprudenziali più consolidati, un regolamento ben congegnato e calibrato sulle esigenze dello specifico edificio può creare condizioni tali da prevenire e risolvere dubbi e conflitti. Dalla chiarezza e completezza delle regole volute, se non da tutti, dalla maggioranza, i condomini possono esser guidati nei rapporti tra di loro e con l'amministratore.

Come noto, non poche clausole possono conformare la proprietà condominiale, tanto la proprietà esclusiva delle singole unità immobiliari quanto la comproprietà delle parti comuni e, non da ultimo, il *quantum* della quota di partecipazione ed i conseguenti poteri gestionali.

Dal momento che la logica di mercato tende a standardizzare la contrattazione immobiliare non meno di quel che avviene in ogni altro settore economico¹⁶⁷, la prassi negoziale mostra consistenti profili di limitazione dell'autonomia privata ed è su questo aspetto che vorrei attirare l'attenzione, in considerazione del filo di ragionamento che, ruotando sugli interessi emergenti nel condominio, ha guidato fin qui la riflessione.

La costituzione del condominio, lo si è visto all'inizio¹⁶⁸, si colloca spesso nel contesto di una più ampia programmazione econo-

che) assembleare si può soffermare a disciplinare altri aspetti della vicenda (ad es. computo del semestre, forma dell'avviso di sospensione).

¹⁶⁵ Crede particolarmente nell'autodisciplina U. VINCENTI, *Norme giuridiche e tolleranza civile per una nuova cultura del vivere insieme*, cit., 508, ma v. quanto già osservato al cap. I, § 4.

¹⁶⁶ Si consideri infatti che, a proposito della formazione degli amministratori di condominio, resa obbligatoria dall'art. 71-*bis* disp. att. c.c. e disciplinata dal d.m. n. 140 del 13.8.14, un ruolo importante è svolto dalle associazioni di categoria, quale risulta delineato dalla Direttiva qualifiche 2013/55/UE. Se poi è vero che – cito un passo della recente legge sulle professioni non organizzate – «Le associazioni promuovono forme di garanzia dell'utente» (art. 2, co. 4, l. 14 gennaio 2013, n. 4), in tale prospettiva si può ben collocare la stessa formazione degli amministratori.

¹⁶⁷ Per una visione d'insieme sulla contrattazione in serie mi permetto di rinviare al mio scritto su *Contratti del consumatore e Camere di commercio*, cit., 179 ss.

¹⁶⁸ Sul condominio in fase di attuazione, cfr. già cap. I, § 4.

mica e finanziaria di tipo imprenditoriale, finalizzata alla costruzione o riqualificazione e successiva vendita degli appartamenti che compongono uno o più edifici¹⁶⁹. L'originario unico proprietario – solitamente il costruttore – unilateralmente predispose le regole organizzative e di convivenza, con la conseguente compressione dell'apporto volitivo dell'acquirente¹⁷⁰. Può trattarsi di regolamento *ad hoc*, tagliato sul singolo edificio, come pure di regolamento standard. Di fronte a tale vincolo sostanzialmente imposto dal mercato immobiliare, nell'ottica delle ragioni del singolo si è posto e da tempo si è discusso del problema se la tutela (formale) ai sensi dell'art. 1341 e 1342 c.c. spetti a favore dell'acquirente di un appartamento in condominio ed investa l'allegato regolamento. Ciò sul presupposto che in esso si possano configurare condizioni generali di contratto¹⁷¹.

¹⁶⁹ V. cap. I, § 3. Aggiungo, per una critica radicale a simili modalità costruttive, R. AGOSTINI, G. BOLLINI, F. LA CECLA, C. RONDONI, *Il potere di abitare*, cit., 34, 42.

¹⁷⁰ Utili riflessioni sulle modalità di predisposizione dei regolamenti condominiali in M. COMPORI, *Il regolamento di condominio c.d. contrattuale. Il mandato per la sua redazione*, e ID., *Il condominio preconstituito e i negozi di preconstituzione condominiale*, in AA.VV., *La casa di abitazione tra normativa vigente e prospettive*, Milano, 1986, II, rispettivamente 409 ss. e 425 ss.

Oltre al modello che correda il volume di A. CELESTE, L. SALCIARINI, *Il regolamento di condominio e le tabelle millesimali*, cit., *passim*, uno schema-tipo di «amministrazione di condominio» si legge in E. BATTELLI (a cura di), *I contratti-tipo delle Camere di Commercio*, Milano, 2012, 284 ss. Tipizzazione dei regolamenti che lascia perplesso F. RUSCELLO, *I regolamenti di condominio*, cit., 149 s.

¹⁷¹ Nonostante il contrario avviso espresso dalla giurisprudenza, trattandosi di un regolamento che ha per fonte un contratto, propende per applicare la tutela che la legge appresta contro le clausole vessatorie, C.M. BIANCA, *Condizioni generali di contratto (tutela dell'aderente)*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., Torino, III, 1988, 98; ID., *Diritto civile. Il contratto*, Milano, 1994, 361. Ampie riflessioni in E. MARMOCCHI, *Condizioni generali di contratto nella vendita di edifici in condominio*, in AA.VV., *La casa di abitazione tra normativa vigente e prospettive*, cit., 365 ss.

Qualora il contratto (di vendita) assuma la forma di atto pubblico, la lettura ed approvazione del testo negoziale in tutte le sue parti alla presenza del notaio escluderebbe la predisposizione unilaterale, è l'argomento di Cass. 10 gennaio 1992, n. 193, in *Rep. Foro it.*, 1992, voce *Contratto in genere*, c. 663, n. 242; Cass. 6 dicembre 1974, n. 4031, in *Mass. Foro it.*, 1974, c. 903; Cass. 26 maggio 1966, n. 1144, in *Rep. Foro it.*, 1967, voce *Obbligazioni e contratti*, c. 1649, nn. 120-121. In contrario si è rilevato che la specifica sottoscrizione costituisce requisito di forma *ad substantiam* e che le formalità – lettura ed approvazione del testo – non escludono che di fatto il documento possa essere comunque il risultato di una predisposizione unilaterale. Indicazioni e riferimenti ulteriori tanto sui contratti *per relationem perfectam* che sui contratti stipulati per atto pubblico in A. TULLIO, *Il contratto per adesione tra il diritto comune dei contratti e la novella sui contratti dei consumatori*, Mi-

La risposta all'interrogativo valuta il rinvio contenuto nei singoli atti di vendita al regolamento allegato. Rinvio che sembra pur sempre voluto, «in quanto il richiamo contenuto nei singoli contratti è opera di entrambi i contraenti»¹⁷². Con la conseguenza che, in ragione del medesimo rinvio, si avrebbe non un'«adesione di uno dei contraenti allo schema contrattuale predisposto dall'altro, ma cooperazione di entrambe le parti nella scelta del negozio di riferimento e comune approvazione della clausola di rinvio»¹⁷³. A conclusione non dissimile si è pervenuti considerando che il presupposto di fatto dell'art. 1341 c.c. risiede in una «contrapposizione o antagonismo di interessi» non rilevabile nell'accordo volto a dar luogo al regolamento di condominio¹⁷⁴.

Accogliendo – come sembra preferibile – la soluzione affermativa al problema, di alcune clausole regolamentari si può pertanto predicare la vessatorietà, deducendone l'inefficacia in caso di mancata specifica sottoscrizione ai sensi dell'art. 1341 c.c., nonché la nullità di protezione ai sensi dell'art. 33 ss. cod. cons., sempreché ovviamente l'acquirente rivesta la qualità di consumatore¹⁷⁵.

Il rinvio che l'art. 1138 c.c. opera agli atti di autonomia, da un lato appare compatibile con l'art. 42, co. 2, Cost., trattandosi di una riserva relativa di legge¹⁷⁶, dall'altro smorza una sin troppo rigida con-

lano, 1997, 60 ss.; V. RIZZO, *Le «clausole abusive» nell'esperienza tedesca, francese, italiana e nella prospettiva comunitaria*, Napoli, 1994, 497 s.

¹⁷² Così Cass. 6 dicembre 1978, n. 5769, in *Riv. not.*, 1979, 108. Analogamente Cass. 7 gennaio 1992, n. 49, in *Riv. not.*, 1992, 1240, e in *Giust. civ.*, 1992, I, 2407 ss., con nota di M. DE TILLA, *Regolamento di condominio, clausole limitative e immissioni intollerabili*, ove si è deciso che «il richiamo per relationem del regolamento di condominio nel contratto di compravendita è opera di entrambi i contraenti, quindi tale ipotesi resta fuori dall'ambito dell'art. 1341 comma 2° c.c. che fa riferimento alle sole clausole vessatorie predisposte da una soltanto delle parti contraenti».

¹⁷³ Cfr., tra gli altri, G. ALPA, C. RAPISARDA, *Il controllo dei contratti per adesione*, in *Riv. dir. comm.*, 1989, I, 245 s. V. anche Cass. 14 giugno 1990 in *Giust. civ.*, 1991, I, 79 ss.; Cass. 6 dicembre 1978, n. 5769, in *Rep. Foro it.*, 1978, voce *Comunione e condominio*, c. 424, n. 106; Cass. 10 gennaio 1986, n. 73, in *Giur. it.*, 1987, I, 1, 1686 ss., con nota di E.V. NAPOLI, *Condizioni generali di contratto, regolamento di condominio e multiproprietà*, che fa tuttavia rientrare il regolamento di condominio nell'ambito dei contratti di adesione, ricomprendendovi anche altri istituti come la multiproprietà, su cui pure M. CONFORTINI, *La multiproprietà*, Padova, 1983, 125.

¹⁷⁴ Collegio arbitrale Milano 31 luglio 1962, in *Nuovo dir.*, 1963, 517.

¹⁷⁵ In tal senso A. CELESTE, L. SALCIARINI, *La mediazione obbligatoria nel condominio*, cit., 78 s. Sulla qualità di consumatore del condominio v., ad altro proposito, cap. II, § 5.

¹⁷⁶ A. DI MAIO, L. FRANCARIO, *Proprietà ed autonomia contrattuale*, cit., 17, 73.

cezione del principio di tipicità dei diritti reali, della proprietà e, quindi, anche del condominio¹⁷⁷.

L'ultimo comma della norma codicistica stabilisce un nesso molto stretto tra la proprietà (esclusiva e non) nel condominio e l'autonomia contrattuale, un legame che, a giudicare dalla distanza che separa nella sistematica del codice il condominio dal contratto, si direbbe pressoché inesistente¹⁷⁸. Ma continuare a pensare che il contratto sia soltanto strumento per lo scambio dei beni, senza poter in alcun modo incidere sulla loro utilizzazione, «pur rispondendo a quello che può definirsi il tradizionale modello codicistico e alla ripartizione di funzioni tra legge e contratto e/o autonomia privata», di sicuro porta a trascurare le acquisizioni maturate tanto nell'ambito della prassi contrattuale quanto sul piano legislativo e giurisprudenziale. Un'indicazione che oltretutto vedrei confermata, non soltanto nella centralità dell'art. 1322 c.c., ma nello stesso riferimento contenuto nell'art. 1321 c.c. alla funzione di «regolare» i rapporti giuridici patrimoniali¹⁷⁹. Senza dir poi del processo di «relativizzazione» della proprietà che non può non riflettersi anche sul rapporto tra proprietà ed autonomia privata¹⁸⁰. Da quest'ultimo punto di vista la potestà regolamentare, potendo conformare lo specifico statuto proprietario, non soltanto rafforza ulteriormente l'intuizione pugliattiana della proprietà plurale, ma permette ad ogni condominio di dotarsi, per via negoziale, di un proprio modello abitativo, uno statuto redatto «su misura». Il regolamento infatti può incidere ancor più a fondo di quanto non accada nell'applicazione delle disposizioni legislative sopra richiamate nel modulare e dimensionare le facoltà individuali di godimento e disposizione. Siccome poi l'unanimità dei consensi è la regola che, nei gruppi organizzati, tutela la volontà di tutti e di ciascuno, è opinione condivisa che solo regole negozialmente convenute possano comprimere i diritti dei singoli¹⁸¹. Per converso e salvo quanto dirò più avanti, l'assemblea e l'amministratore (art. 1130, co. 1, n. 2,

¹⁷⁷ Principio di tipicità dei diritti reali su cui v. *supra* cap. I, nota 84.

¹⁷⁸ Ma v. già le considerazioni svolte nel cap. II, § 7.

¹⁷⁹ Espressione valorizzata anche da F. RUSCELLO, *I regolamenti di condominio*, cit., 57, 181, 196, che sostiene la tesi dei regolamenti di condominio quali negozi regolamentari.

¹⁸⁰ A. DI MAIO, L. FRANCIARIO, *Proprietà ed autonomia contrattuale*, cit., 73 ss.

¹⁸¹ Sul problema della compatibilità tra principio di maggioranza ed autonomia contrattuale, M. TAMPONI, *Principio di maggioranza, legittimazione del potere e autonomia privata*, cit., 1318.

c.c.) sono del tutto preclusi, potendo sì dettare norme attinenti l'uso dei beni, ma solo di quelli comuni.

In tale ampia cornice molti sarebbero gli aspetti problematici da indagare. Sulla falsariga dei controlli di tipo contenutistico aventi ad oggetto i regolamenti di condominio, non si può non richiamare il significativo apporto della dottrina più sensibile alla prospettiva della legalità costituzionale che, lungi dal fermarsi ad un ossequioso rispetto del principio di autonomia, nel riconoscere la pluralità degli ordinamenti giuridici non ne afferma l'(assoluta)indipendenza e dà piuttosto seguito ai valori costituzionali riconducibili al complessivo fine derivante dal principio personalista e dunque, proprio in ragione della natura contrattuale del regolamento condominiale, lo sottopone al giudizio di meritevolezza *ex art. 1322, co. 2, c.c.*¹⁸².

Prendendo spunto da tale controllo e, anzi, dando seguito ad un'impostazione attenta agli interessi anche non patrimoniali, oltre che alla dialettica tra posizioni individuali e dimensione collettiva della realtà condominiale, si può qui toccare un'ulteriore questione.

A proposito delle regole d'uso delle singole unità immobiliari ci si è chiesti se esse possano essere dettate, oltre che su base contrattuale, dalla volontà formata ed espressa attraverso il procedimento assembleare, sempreché beninteso le limitazioni al godimento degli spazi privati siano strumentali alla migliore fruizione delle parti comuni. Il dubbio nasce dall'art. 1138, co. 1, c.c., che al regolamento riserva, tra le altre materie, «le norme circa l'uso delle cose comuni». Un'interpretazione estensiva di tale disposizione, che pure ha riscosso qualche adesione in giurisprudenza, non appare corretta poiché ne discenderebbe «la menomazione dei diritti di proprietà dei singoli [...] rispetto ai quali l'assemblea non ha alcun potere di interferenza»¹⁸³.

¹⁸² Già P. PERLINGIERI, *Introduzione alla problematica della «proprietà»*, cit., 75, e sulla sua scia: F. RUSCELLO, *I regolamenti di condominio*, cit., 60, 115, 135 ss., per la considerazione che, al di là dell'aspetto strutturale – atti collegiali, atti collettivi o contratti plurilaterali – i regolamenti di condominio sono «espressione di una dichiarazione di volontà», per cui è da valutare criticamente il panorama dottrinale e giurisprudenziale la cui «preoccupazione principale» è «la tutela dei diritti spettanti a ciascun condomino sulla cosa oggetto di proprietà esclusiva», con la conseguenza di ridimensionare l'ambito di applicazione del regolamento assembleare e di sottrarre le clausole regolamentari a giudizio di meritevolezza, che attraverso la «mediazione costituzionale» dovrebbe tener conto della specificità del caso concreto; A.C. NAZZARO, *Regolamento di condominio e diritti dei proprietari*, cit., 1243.

¹⁸³ Così A. CELESTE, *Convivenza nell'edificio condominiale e limiti al godimento dell'unità immobiliare esclusiva*, cit., 89 s., 95 ss., il quale ad altro riguardo (v. *supra* § 6) sottolinea e valorizza proprio la connessione tra parti esclusive e comuni.

In tale lettura, pur rispettosa del precetto normativo che vieta appunto di «menomare i diritti di ciascun condomino» (art. 1138, ult. co., c.c.), torna ad affermarsi l'intangibilità del «diritto di usare, di godere, di disporre *iure dominii* del proprio appartamento»¹⁸⁴, a costo di sminuire da un lato la stretta connessione tra beni di proprietà esclusiva e parti comuni, che caratterizza l'edificio in condominio, dall'altro lato l'ambito di operatività del regolamento assembleare¹⁸⁵.

Un ulteriore spunto critico in proposito viene dall'osservazione secondo la quale la stessa distinzione tra regolamenti assembleari e contrattuali è «malposta», dovendosi dar rilievo non tanto alla diversa fonte quanto al «contenuto delle disposizioni in quanto regolative dei servizi e dell'uso, della gestione della cosa comune», delle clausole «che vengono ad incidere nella sfera di disponibilità dei singoli condomini», con la conseguenza che il regolamento contrattuale, in quanto tale, «è destinato al vaglio dei principi generali in materia»¹⁸⁶. Liberandosi perciò dal condizionamento dell'aspetto strutturale dell'atto, mi sembra si possa giustificare l'estensione della legittimazione del potere della maggioranza a conformare il godimento delle proprietà esclusive in modo coerente con il complessivo interesse a fruire dell'edificio e delle sue parti, sol che la regola privata valga ad assicurare condizioni abitative ed uno svolgimento il più possibile ordinato e sostenibile della convivenza condominiale¹⁸⁷.

9. *Esclusività, cose comuni, compossesso: una postilla*

La proprietà individuale in condominio subisce compressioni ed è confermata sia dalla legge che dall'autonomia privata secondo mo-

¹⁸⁴ Così G. BRANCA, *Comunione*, cit., 670..

¹⁸⁵ Con la conseguenza che solo con il consenso unanime dei condomini si possono introdurre «limitazioni al contenuto dei diritti di proprietà esclusiva spettanti ai condomini»: limitazioni che possono consistere «nel divieto di dare alle singole unità immobiliari comprese nell'edificio condominiale una o più destinazioni possibili, ovvero l'obbligo di preservarne le originarie destinazioni per l'utilità generale dell'intero edificio» (Cass. 7 marzo 1983, n. 1681, in *Mass. Giur. Civ.*, 1983, 598).

¹⁸⁶ Così F. ALCARO, *Limitazioni e riserve nei contratti di vendita del costruttore*, cit., 248 s.

¹⁸⁷ Per un'argomentata interpretazione evolutiva dell'art. 1138, co. 4, c.c., da cui evincere «non un divieto di interferire nelle proprietà esclusive», bensì un divieto relativo, diretto a «colpire solo quelle interferenze che violino concrete esigenze di abitazione dei condomini», M. BASILE, *Regime condominiale ed esigenze abitative*, cit., 246 ss.

dalità e con contenuti che fuori da quello specifico contesto non avrebbero alcun motivo di esistere¹⁸⁸. Al tempo stesso lo *ius excludendi alios*, che delle situazioni proprietarie è tratto caratteristico¹⁸⁹, può – come dire? – incunearsi nell’area delle cose comuni, fino a tradursi esso stesso in dominio esclusivo. È pure questo un versante che conviene cogliere nel dipanare il continuo intreccio tra momenti individuali e momenti collettivi della vita condominiale. Si tratta di un profilo rilevante di una più ampia vicenda che attiene al rapporto tra la dimensione del fatto e quella del diritto, «motivo conduttore costante, ogni qual volta si parli di diritto all’abitare»¹⁹⁰.

¹⁸⁸ V. già cap. II, § 11.

¹⁸⁹ Per uno studio d’insieme del requisito dell’esclusività, esteso alle diverse situazioni soggettive, anche non patrimoniali, relative ai beni materiali ed immateriali, considerando anche le esclusive di fonte contrattuale, cfr. P. GOURDON, *L’exclusivité*, Paris, 2006, *passim*, con particolare riferimento al condominio (45 ss.).

¹⁹⁰ Tale motivo, prosegue U. BRECCIA, *Diritto all’abitare*, cit., 11, «è costituito dai limiti di rilevanza da attribuirsi alle condizioni di fatto e dalle cautele quando si passi alle conversioni in altrettante situazioni di diritto». Alcune ipotesi esemplificative si trovano in ID., *Itinerari del diritto all’abitazione*, in A. BUCELLI (a cura di), *L’esigenza abitativa*, cit., 141 s.

Più in generale fanno ancora riflettere le parole di S. ROMANO, *Sulle qualifiche «di fatto» e «di diritto»*, in *Scritti minori*, I, Milano, 1980, 326 s., 338, 347: muovendo dalla teoria «secondo la quale sarebbe di mero fatto la signoria che il proprietario ha sulla cosa, e la proprietà avrebbe carattere di vero e proprio diritto solo per quanto concerne il suo lato esterno, i rapporti con i terzi [...]», teoria «contraria a quella posta a base di molte disposizioni del diritto vigente», e che tuttavia contiene un «elemento di vero»: «Se, da un lato, si esagera quando le c.d. *res merae facultatis* che formano il contenuto del diritto di proprietà si concepiscono come giuridicamente irrilevanti, dall’altro lato è esatto che il diritto oggettivo le prende in considerazione, non singolarmente, una ad una, ma solo nel loro complesso, anzi nella loro unità, attribuendo al proprietario un’autonomia piena, o, meglio, limitata solo negativamente. E questa autonomia che non si può raffigurare vuota, ma consta di poteri anche positivi, è giuridicamente rilevante, altrimenti [...] non si saprebbe più come distinguere i vari diritti reali tra loro, che differiscono per l’appunto in base al loro contenuto positivo. E si potrebbe anche aggiungere che, portata alle estreme conseguenze logiche, l’opinione di cui è parola condurrebbe, ed ha effettivamente condotto, a cancellare, o quasi, la stessa distinzione dei diritti reali, raffigurati come obbligazioni passive generali, dai diritti di obbligazione. Ciò non toglie che le facoltà di cui consta il diritto di proprietà non possano considerarsi come facoltà di fatto, ma in un senso diverso da quello accennato; si tratta di facoltà che sono giuridiche (e già più volte abbiamo messo in rilievo che è erroneo credere che i c.d. rapporti di fatto non siano anch’essi giuridici), ma che vengono determinate e conformate, non direttamente dall’ordinamento oggettivo, ma dalla volontà e dall’autonomia del privato, da tale ordinamento consentite e regolate nei loro limiti e nei loro molteplici effetti». Con riferimento alla distinzione processuale tra questioni di diritto e questioni fatto, «una questione di fatto è sempre una questione giuri-

In un tempo in cui l'accesso ai beni fa premio sull'appartenenza¹⁹¹, in un'epoca in cui lo stesso strumento contrattuale tende ad assicurare il godimento prima ancora del definitivo effetto traslativo, magari proiettando nel futuro un acquisto soltanto «graduale» del diritto reale o garantendone uno soltanto temporaneo¹⁹², non soltanto l'autonomia contrattuale può «ritagliare» spazi di uso esclusivo nelle aree comuni, ma è la stessa fattualità dell'uso – il godimento nel senso più materiale del termine – che può conquistare nuovi spazi, spingendosi oltre i confini delle singole unità immobiliari, invadendo ed investendo l'oggetto comune in termini e secondo modalità attuative persino difforni dagli elastici parametri fissati dall'art. 1102 c.c.

Improntato come noto ai canoni sanciti dall'art. 1118 c.c., in cui si rinviene un corollario del più generale criterio stabilito in tema di comunione ordinaria, l'uso diretto delle parti comuni non può essere commisurato (come invece farebbe intendere la lettera dell'articolo ora citato) alla *quantum* della quota¹⁹³. Quest'ultima non può che avere una funzione puramente aritmetica, vuoi nel computo dei *quorum* richiesti ai fini del funzionamento dell'organo assembleare, vuoi in sede di ripartizione delle spese. Peraltro, non sempre il *quantum* dell'appartenenza è in grado di misurare l'uso effettivo o potenziale

dica, ma la sua giuridicità è, in un certo senso, di grado inferiore»; «se le facoltà che si comprendono nel diritto di proprietà e si esplicano direttamente sulla cosa si possono non inesattamente dire «di fatto», nonostante che, almeno nel loro insieme, la legge le contempla e le considera lecite, ciò avviene perché, entro certi limiti, sono rimesse al mero arbitrio del proprietario. In conclusione, ogni attività giuridicamente rilevante, ma che in sé e per sé non è regolata né obiettivamente dalla legge, né sabbiettivamente dalle parti interessate con negozi giuridici, è attività di fatto e di fatto sono le situazioni, i rapporti che immediatamente ne derivano e costituiscono per l'ordinamento giuridico il punto di partenza, il presupposto che ne disciplinano gli effetti».

¹⁹¹ Cenni in tal senso nel cap. I, § 1.

¹⁹² V. *supra* § 2.

¹⁹³ Quanto al godimento indiretto delle parti comuni è ben possibile riferire il criterio proporzionale alla ripartizione dei frutti civili (art. 820, co. 3, c.c.). A proposito dell'uso diretto delle parti comuni invece una chiave di lettura si è rinvenuta negli artt. 1101 e 1102 c.c., che stabiliscono rispettivamente le quote dei partecipanti ed i limiti all'uso individuale delle cose comuni. Poi però, a ben vedere, quelle norme incidono assai meno in ambito condominiale: l'art. 1101, co. 1, c.c. è ben diverso dal disposto dell'art. 1118 c.c., nel senso che le quote condominiali non si presumono affatto uguali, ma anche la regola della proporzionalità dei «vantaggi» e dei «pesi» della comunione, specie per i primi, ha poco ha che fare con il condominio, in cui l'uso è sempre in solido, cioè «non è possibile o agevole frazionarlo in parti esattamente in parti esattamente commisurate all'estensione delle quote o, tanto più, alla loro eventuale differenza» (G. BRANCA, *Comunione*, cit., 78 ss.).

della cosa: basta leggere integralmente l'art. 1123 c.c. per rendersene conto. Si pensi infatti, giusto a titolo di esempio, all'impianto centralizzato di riscaldamento, la cui utilità si distribuisce tra gli elementi dislocati nelle singole unità immobiliari; piuttosto che stimare i consumi energetici in base ai valori risultanti dalle tabelle millesimali, la nuova disciplina di fonte europea obbliga ad installare appositi apparecchi al fine di contabilizzare il calore erogato in ogni appartamento, in modo da imputare a ciascun condomino l'effettivo costo sopportato per acquisire l'utilità in concreto fruita¹⁹⁴.

In casi come questo, è sulla specifica natura del bene che si modula l'utilizzazione e, con l'ausilio delle moderne tecnologie, la connessa valutazione economica. Rispetto ad altre cose comuni il godimento consiste in attività che di per sé non possono svolgersi collettivamente. Si tratta di attività individuali, parcellizzate, discontinue, che in molte ipotesi non interessa neppure conteggiare né misurare: sarebbe a dir poco singolare mettersi a contare ad esempio il numero delle volte in cui ciascun condomino sale e scende le scale ogni giorno. Sempreché l'uso del manufatto non diventi usura, magari connessa alla specifica destinazione dell'unità immobiliare, quale potrebbe essere – sempre per esemplificare – l'uso non abitativo. Ciò che può implicare una più intensa utilizzazione di talune parti comuni, al che si potrebbe anche conferire un qualche rilievo sul piano regolamentare. Fatto sta che ciascun condomino può intensificare il godimento esclusivo, con l'unico limite (elastico) di non precluderne il pari uso (che pari poi non è detto che sia) da parte degli altri partecipanti e di non modificare la destinazione della cosa. È questa il principio fondamentale di una norma, l'art. 1102 c.c., che spesso soccorre nel dirimere tanti conflitti condominiali.

¹⁹⁴ Il d.l. 30 dicembre 2016, n. 244, c.d. Milleproroghe, ha rimandato dal 31 dicembre 2016 al 30 giugno 2017 la scadenza prevista dall'art. 9, co. 5, lett. a), b) e c) del d.lgs. 4 luglio 2014, n. 102, in attuazione della Direttiva 2012/27/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, sull'efficienza energetica, che modifica le direttive 2009/125/CE e 2010/30/UE e abroga le direttive 2004/8/CE e 2006/32/CE Testo rilevante ai fini del SEE, il cui art. 9 prevede che: «Nei condomini e negli edifici polifunzionali riforniti da una fonte di riscaldamento/raffreddamento centrale o da una rete di teleriscaldamento [...], sono inoltre installati entro il 31 dicembre 2016 contatori individuali per misurare il consumo di calore o raffreddamento o di acqua calda per ciascuna unità, se tecnicamente possibile ed efficiente in termini di costi. Nei casi in cui l'uso di contatori individuali non sia tecnicamente possibile o non sia efficiente in termini di costi, per misurare il riscaldamento, sono usati contabilizzatori di calore individuali per misurare il consumo di calore a ciascun radiatore».

Ma si pensi anche ai consolidati canoni che ispirano la costante giurisprudenza nell'attribuire la titolarità (comune od esclusiva) delle diverse componenti dell'edificio condominiale¹⁹⁵. Agevole è avvedersi di uno *ius excludendi alios* che può incidere in più modi giuridicamente rilevanti: non solo perché fondato e definito da un titolo (art. 1117 c.c.), ma anche perché espressivo di un'avvenuta usucapione, che per definizione matura nella fattualità di un uso continuato e non interrotto, sganciato dalla titolarità, sempreché intervenga il mutamento del titolo del possesso (art. 1102, co. 2, c.c.) e al contempo non si opponga l'altrui tolleranza (art. 1144 c.c.)¹⁹⁶. La quale, suppongo, ri-

¹⁹⁵ «Per stabilire a chi spetti la proprietà di un locale dell'edificio condominiale, sottostante al piano terreno, deve farsi riferimento alle norme che regolano la proprietà condominiale, gradatamente accertando: a) se il titolo, esplicitamente o implicitamente, attribuisca la proprietà esclusiva; b) se, non essendo attribuita esplicitamente o implicitamente dal titolo, la proprietà esclusiva possa riconoscersi in quanto acquisita per usucapione; c) se, in difetto di usucapione, il locale, per la sua struttura, non possa considerarsi tra le parti dell'edificio necessarie all'uso comune e debba viceversa considerarsi destinato ad uso esclusivo (cfr. Cass., 4 marzo 1983, n. 1632)»: così Cass. 30 marzo 2016, n. 6154, in *Giur. it.*, 2016, 1323, con nota di N. SCRIPPELLITI, *La lenta evoluzione dei principi in tema di uso individuale delle parti comuni dell'edificio*.

¹⁹⁶ Cass. 23 luglio 2010, n. 17322; Cass. 20 maggio 2008, n. 12775; Cass. 20 settembre 2007, n. 19478, in *Foro it.*, 2008, 4, 1160, e *Riv. giur. sarda*, 2009, 1, 27: «Il godimento esclusivo della cosa comune da parte di uno dei compossessori non è, di per sé, idoneo a far ritenere lo stato di fatto così determinato funzionale all'esercizio del possesso *ad usucapionem* e non anche, invece, conseguenza di un atteggiamento di mera tolleranza da parte del compossessore, risultando per converso necessaria, ai fini dell'usucapione, la manifestazione del dominio esclusivo apertamente contrastante e incompatibile con il possesso altrui, gravando l'onere della relativa prova su colui che invochi l'avvenuta usucapione del bene. Pertanto il comproprietario può usucapire la quota degli altri comproprietari estendendo la propria signoria di fatto sulla *res communis*, ma a tal fine non è sufficiente che gli altri partecipanti si siano limitati ad astenersi dall'uso della cosa, occorrendo al riguardo che il suddetto comproprietario ne abbia goduto in modo inconciliabile con la possibilità di godimento altrui, in modo tale cioè da evidenziare un'inequivoca volontà di possedere *uti dominus* e non più *uti condominus*». Occorre cioè un mutamento del titolo del possesso, «che non consiste nel compimento dei veri e propri atti di *interversio possessionis* previsti dagli artt. 1141 e 1164 c.c. rispettivamente per il mutamento della detenzione in possesso e del possesso corrispondente all'esercizio della proprietà, deve tuttavia concretarsi in atti integranti un comportamento durevole, tali da evidenziare un possesso esclusivo e *animo domini* sulla cosa, incompatibilmente con il permanere del compossesso altrui» (così Cass. 23 ottobre 1990, n. 10294, in *Rep. Giur. it.*, 1990, voce *Usucapione*, 4064, n. 5). L'espansione dell'attività possessoria così prospettata può sfociare in usucapione tramite la quale il bene da comune diventa esclusivo, sicché si può pensare che in tal modo il singolo condomino venga ad acquisire a titolo originario la quota di tutti gli altri partecipanti, come opina

vesta un non scarso rilievo nella quotidiana vicenda condominiale. È infatti nei comportamenti fattuali, non sempre e comunque riconducibili a disposizioni di legge o regolamentari, che trova risposta l'esigenza di regolazione che è alla base dei rapporti di convivenza nell'ambiente condominiale.

Il godimento individuale delle cose comuni può dunque espandersi e contrarsi, può modificarsi nel tempo e può assumere diverse colorazioni. Può configurarsi, a seconda dei casi, come detenzione o come possesso e, dal momento che il possesso può corrispondere alla proprietà come pure ad altri diritti reali (art. 1140, co. 1, c.c.), non è neanche da escludere la contitolarità (art. 1100 c.c.), con ciò manifestandosi come compossesso, sicché sarà da valutare di volta in volta se l'effetto acquisitivo sia da imputare al singolo piuttosto che ad un gruppo più o meno numeroso di condomini¹⁹⁷.

10. Sulle modificazioni della destinazione d'uso

Se per quanto sopra rilevato l'incidenza della volontà del gruppo sugli spazi oggetto di proprietà individuale può essere motivo d'incertezza, le parti comuni dell'edificio rappresentano invece campo di elezione delle competenze assembleari. Il regolamento approvato a maggioranza può disciplinarne l'uso (art. 1138, co. 1, c.c.), sicché l'autonomia collettiva, in tal modo, può sviluppare una vera e propria funzione ordinante della convivenza condominiale¹⁹⁸.

Se poi si considera il potere della maggioranza (qualificata) di deliberare innovazioni dirette al miglioramento, all'uso più comodo o

G.R. FILOGRANO, *Quota e bene comune nella comunione ordinaria*, cit., 117. Sul diritto di quota del condomino cfr. A. ASQUINI, *Usufrutto di quote sociali e azioni*, in *Riv. dir. comm.*, 1947, I, 13. Sulla non trascrivibilità del verbale di conciliazione relativa all'usucapione, cfr. Trib. Roma 22 luglio 2011, in *Guida al dir.*, 2011, n. 44, 9.

¹⁹⁷ Poiché è da ritenere che valga il principio secondo cui nessuno possa ottenere un incremento patrimoniale, sia pure pro-quota, a prescindere dalla sua volontà, si può pensare che occorra l'unanime volontà di tutti i condomini per consentire all'amministratore di agire in giudizio ai fini dell'accertamento dell'avvenuta usucapione. Cass. 5 agosto 2005, n. 16496, ma di contro Cass. 27 luglio 2007, n. 16631, che qualifica l'atto conservativo dell'amministratore.

¹⁹⁸ Ho già accennato all'autonomia regolamentare *supra*, specie nel § 8. Per una ricognizione attenta anche all'aspetto redazionale delle singole clausole, cfr. pure A. CELESTE, L. SALCIARINI, *Il regolamento di condominio e le tabelle millesimali*, cit., 3 ss., 247 ss.

al maggior rendimento delle cose comuni, fino al limite inderogabile di non rendere «talune parti comuni dell'edificio inservibili all'uso o al godimento anche di un solo condomino» (art. 1120, co. 4, c.c.), si può anche pensare che la facoltà di godimento dei singoli condomini sulle cose comuni, non solo «subisce una peculiare conformazione al fine di rendere possibile il concomitante godimento degli altri condomini», ma che «con la proprietà non ha niente in comune»¹⁹⁹. Al potere individuale infatti si sovrappone il volere del gruppo, che può compiere scelte tali da comprimere la facoltà di godimento individuale fin quasi ad annullarla. Prima di raggiungere tale punto estremo, che comunque non può essere mai del tutto superato, il potere collettivo ha evidentemente ampio margine d'azione. Sembra perciò che la componente individuale sia destinata a giocare un ruolo del tutto marginale rispetto alle parti comuni dell'edificio. Anche se – sotto profilo fattuale – l'uso individuale delle cose comuni può svolgersi secondo le modalità e con le capacità espansive di cui si diceva poc' anzi.

Quello che quindi si può rilevare nel condominio è il continuo sovrapporsi tra l'elemento collettivo – in termini di comune appartenenza, ma anche di regolazione del godimento, di gestione e destinazione (ma non di disposizione)²⁰⁰ dei beni comuni – ed il profilo delle attività e degli interessi individuali. Questi ultimi, per volere del gruppo, possono però subire consistenti restrizioni, pur nel rispetto di un minimo contenuto da riconoscersi alla proprietà delle singole unità immobiliari.

¹⁹⁹ Così D. MESSINETTI, «Proprietà» e «godimento» nella nuova disciplina del condominio negli edifici, cit., 142, che richiama le nitide parole di S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano*, I, Roma, 1928, 744 (e ID., *Saggio critico sulla teoria della comproprietà*, in *Saggi giuridici*, I, 1948, 440), secondo il quale ai condomini non è attribuita la proprietà, semmai un «diritto diverso (che)...non sarà mai il dominio, ma una figura a sé di diritto».

Similmente, O.T. SCOZZAFAVA, *Dei beni*, Artt. 810-821, *Il Codice Civile. Commentario*, diretto da P. SCHLESINGER, Milano, 1999, 27 s., con riguardo alla comunione, la cui complessità si frappone alla possibilità di ricondurla nel concetto di proprietà, cita l'art. 1102 c.c. e così commenta: «Tale enunciato normativo conferma che la comunione è una situazione soggettiva complessa, caratterizzata, quanto ai rapporti tra terzi e comunisti, dal tratto dello *ius excludendi*, tratto che non è dato rinvenire, se si ha riguardo ai rapporti tra questi ultimi».

Tali rilievi non solo consentono di recuperare il valore costruttivo delle vecchie impostazioni, che ravvisavano nella comunione un diritto avente una sua autonoma configurazione, ma essi confermano anche i limiti delle prospettive, che contemplano il bene in senso giuridico esclusivamente quale oggetto del diritto di proprietà». Il riferimento bibliografico è ancora al Peruzzi sopra citato.

²⁰⁰ Come si era refigurato nel corso dei lavori preparatori.

In particolare, l'atto del destinare il bene ad un certo uso che delle prerogative proprietarie è quella più tipica e caratteristica, va ora acquisendo contorni e rilevanza sul piano normativo e ricostruttivo. Se in passato si poteva discutere dell'autonomia del potere di destinazione rispetto alla facoltà di godimento²⁰¹; se in ambito condominiale si poteva dubitare attorno al più corretto inquadramento della modifica della destinazione d'uso delle parti comuni nell'ambiguo rapporto con la nozione di innovazione²⁰², in base alla disciplina riformata la fattispecie ha assunto una sua specifica rilevanza (artt. 1117-ter e seg. c.c.)²⁰³.

La modificazione di tale destinazione può essere ora deliberata dalla maggioranza (qualificata) per soddisfare «esigenze di interesse condominiale», le quali non sempre e necessariamente coincidono con gli interessi individuali, né si possono ridurre alla somma dei singoli interessi²⁰⁴. Il che evidenzia, ancora una volta, un tratto di unitarietà, come pure unitario è l'interesse tutelato attraverso il consueto contrappeso, costituito dai valori inderogabili della stabilità o sicurezza del fabbricato, nonché del decoro architettonico (art. 1117-ter, co. 5, c.c.).

11. Accessibilità, decoro architettonico e principio di solidarietà condominiale

L'art. 1120 c.c., significativamente rivisitato dalla recente riforma,

²⁰¹ Dà criticamente conto di tale dibattito L. BIGLIAZZI GERI, *Usufrutto, uso e abitazione*, cit., 2, nota 6.

²⁰² Secondo Cass. 16 luglio 1981, n. 4646, in *Rep.For. it.*, 1981, voce *Comunione e condominio*, n. 53, «perché sussista innovazione occorre che le modificazioni apportate alle cose comuni nell'ambito della proprietà condominiale siano di tale utilità, sotto il profilo qualitativo e quantitativo, da incidere sulla sostanza della cosa comune, alterandone la precedente destinazione». Ma per la precisazione che l'alterazione della sostanza può in certi casi essere sufficiente a costituire innovazione, pur in assenza di un concreto mutamento di destinazione della cosa comune, cfr. Cass. 7 maggio 1982, n. 2846, in *Arch. loc. cond.*, 1982, 441.

²⁰³ Per un'approfondita ricostruzione dell'atto di destinazione delle parti comuni, considerando le diverse ipotesi in cui si ravvisa «un comportamento imputabile al gruppo dei condomini», R. AMAGLIANI, *La riforma del condominio negli edifici ed il rilievo delle destinazioni d'uso*, cit., 1111, specie 1119 ss.; V. COLONNA, P. LISI, *Modificazione e tutela delle destinazioni d'uso delle parti comuni*, in M. COSTANTINO, A. DE MAURO, V. COLONNA, P. LISI, F.G. VITERBO (a cura di), *Destinazioni d'uso*, cit., 115 ss., specie 134, per l'affermazione secondo cui, alla luce della natura «dispositiva» della delibera in esame, è da ritenere «stravolto il rapporto tra autonomia individuale e autonomia collegiale precedente la riforma».

²⁰⁴ A.C. NAZZARO, *Solidarietà o parziarietà*, cit., 1183, e *supra* cap. II, § 8.

disciplina le innovazioni, nozione la cui ricostruzione è, come noto, affidata all'interprete²⁰⁵.

Benché la norma si esprima col verbo «disporre», le prerogative del gruppo si fanno rientrare in quella forma di godimento dei beni comuni che presuppone la deliberazione assembleare ed il conseguente compimento di atti giuridici. Quella che, con linguaggio sempre più diffuso, adottato anche dal legislatore (si veda ora, ad esempio, l'art. 1134 c.c.), si definisce «gestione»²⁰⁶.

Essendo rivolte al «miglioramento», «all'uso più comodo», «al maggior rendimento» delle cose comuni, le innovazioni complessivamente possono essere indicate come finalizzate ad incrementare il valore sia d'uso che di scambio delle singole unità immobiliari. In tale prospettiva ben si spiega il ricorso al principio di maggioranza. Sotto il profilo della conservazione e valorizzazione del patrimonio immobiliare infatti l'unanimità si risolverebbe in una regola a dir poco inefficiente²⁰⁷.

Se quelle richiamate sono innovazioni volte a proteggere valori economici, in quanto rivolte «all'uso più comodo» delle cose, esse concorrono pure a migliorare la qualità della vita. Ancor più proiettate in tal senso sono le innovazioni c.d. agevolate, previste dal secondo comma dell'art. 1120 c.c. Fattispecie che si possono ben ricondurre alla tutela di specifici (nuovi) diritti inviolabili (per tornare alla già richiamata categoria).

La tecnica è quella nota, già sperimentata nella legislazione speciale, ora ricondotta nell'alveo del codice: si rafforzano i poteri dell'assemblea, si comprimono i *quorum* deliberativi (art. 1136, co. 2, c.c.) e, di riflesso, si smorza il potere d'interdizione individuale. Corrispondentemente si innalza la soglia di tutela di diritti e libertà, quali il diritto a ricevere flussi di informazioni attraverso i *media* telematici, alla comunicazione, alla produzione individuale di energie da fonti rinnovabili (artt. 1120, co. 2, c.c.), oltre che il diritto di più an-

²⁰⁵ V. cap. II, § 8.

²⁰⁶ L'incidenza del principio di maggioranza nella comunione ai fini del godimento e della gestione, ma non del potere di disposizione, è oggetto di riflessione da parte di M. TAMPONI, *Principio di maggioranza, legittimazione del potere e autonomia privata*, cit., 1322.

²⁰⁷ Sull'unanimità quale regola di conservazione dello *status quo*, F. GALGANO, *Principio di maggioranza*, in *Enc. dir.*, Milano, XXXV, 1986, 548.

Si pensi ad esempio all'obbligo di rimuovere il pericolo dovuto alla rovina di una parte comune: obbligo che incombe sull'amministratore, come stabilisce. Cass. 7 agosto 1996, n. 718.

tica data, spettante a condomini ed abitanti in genere, di accesso all'edificio e al superamento delle barriere architettoniche.

Come noto, non sempre la «forza del numero»²⁰⁸ milita a favore di una nobile causa; può anche darsi che si formino maggioranze «egoiste», chiuse, ottuse, irragionevoli. Quando però si raggiungono i *quorum* previsti dall'art. 1136, co. 2, c.c. (cui rinvia l'art. 1120, co. 2, c.c.), la volontà dei più esprime un interesse comune, che è anche l'interesse l'ordinamento giuridico intende premiare, favorevole alla realizzazione di opere in grado di attuare diritti fondamentali. Al contempo «le ragioni della proprietà» (come direbbe l'art. 844, co. 2, c.c.) rimangono confinate in un divieto che segna l'ultimo baluardo a difesa del dominio individuale: le parti comuni non possono essere rese «inservibili all'uso o al godimento anche di un solo condomino» (art. 1120, co. 4, c.c.).

Significativo in tale contesto è un «conflitto dei nostri tempi»²⁰⁹, che in realtà si trascina da quando la tecnica ha reso più agevole l'accesso agli edifici urbani tramite appositi impianti, a cominciare dall'ascensore. Bene la cui valenza funzionale consiste nel rendere per l'appunto accessibili i piani superiori e dunque possibile la vita di relazione, l'integrazione sociale delle persone, specie se anziane ed handicappate, degli abitanti come di coloro che, essendo menomati, vorrebbero raggiungerli e frequentarli.

La questione consente di rievocare un antico conflitto: «La casa ha tre piani, compreso in essi il pianterreno, che è comune. I condomini sono due e uno di loro è proprietario del primo piano, l'altro del secondo. Questi soffre d'una malattia cardiaca e perciò vorrebbe immettere un ascensore, ma l'altro, che non ne ha bisogno anche perché il suo alloggio sta più in basso, si oppone. Che fare? Il disturbo cardiaco non è cosa che possa far risolvere il problema: nel giardino dei diritti reali non c'è posto per le malattie dei titolari»²¹⁰. Queste le parole dell'autorevole annotatore di una sentenza degli anni Settanta che, nell'esprimere una discorde opinione rispetto all'interpretazione allora adottata dalla Corte di legittimità, convinta che ai sensi dell'art. 1120, co. 2, c.c., fosse sufficiente il dissenso di uno dei condomini per paralizzare la pur motivata richiesta dell'altro, ben sin-

²⁰⁸ Per riprendere ancora un volta il titolo del libro di F. GALGANO, *La forza del numero e la legge della ragione*, cit.

²⁰⁹ V. l'appassionato ed approfondito commento a Cass. 25 ottobre 2012, n. 18334, di G. TUCCI, *Disabili e condomini: un conflitto dei nostri tempi*, in *Giur. it.*, 2013, 1962.

²¹⁰ G. BRANCA, osservazione a Cass. 26 aprile 1975, n. 1604, in *Foro it.*, I, 1672.

tetizzava l'opinione secondo cui la condizione concreta della persona che abita lo spazio condominiale cede il passo alle (allora) prevalenti ragioni della proprietà. Al costo però di considerare i condomini esclusivamente sotto un'unica ottica, quella del "terribile diritto": proprietari, portatori di interessi patrimoniali e null'altro.

Oggetto di una complessa stratificazione normativa²¹¹, la tutela della persona disabile ha conosciuto momenti di arresto alternati a più decisi slanci. Interessante è cogliere alcuni passaggi significativi di un'evoluzione in cui si rinvengono metodi e sensibilità ermeneutici differenziati, lungo un percorso di maturazione che via via porta a selezionare gli interessi coinvolti, in un quadro mutevole di affermazione valoriale e di modificate priorità (anche) nel contesto condominiale.

La rimozione dell'eliminazione delle barriere architettoniche – veri e propri «ostacoli di ordine economico e sociale [...] che impediscono il pieno sviluppo della persona umana» ai sensi dell'art. 3 Cost., in quanto riducono la visitabilità e l'accessibilità dell'edificio urbano – è legislativamente costruita tra l'altro su una norma di favore procedurale, il *quorum* agevolato prima richiamato, evidentemente più mite di quanto non sarebbe stato un più drastico dovere imposto a tutti (i proprietari degli) edifici condominiali. Al fine di superare l'eventuale inerzia, se non l'esplicita contrarietà manifestata dal gruppo, al (solo) portatore di handicap è dato di realizzare – è un'ipotesi di autotutela privata – a proprie spese (non l'ascensore bensì) un impianto sostitutivo e meno impattante (servoscala rimuovibile)²¹². E già la terminologia impiegata per individuare le possibili alternative tecniche tradisce un qualche indebolimento della protezione del soggetto debole.

²¹¹ Che aveva preso le mosse dagli «edifici pubblici o aperti al pubblico» (l. 30 marzo 1971, n. 118), era approdata alla l. 9 gennaio 1989, n. 13 (*Disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati*), si era collocata nella più ampia cornice della l. 5 febbraio 1992, n. 104 (*Legge-quadro per l'assistenza sociale, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*), per poi confluire nel testo unico sull'edilizia (d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380). Per maggiori dettagli sull'evoluzione normativa, cfr. A. CELESTE, *Barriere architettoniche e tutela dei portatori di handicap*, Milano, 2008, 1 ss.

²¹² «Nel caso in cui il condominio rifiuti di assumere, o non assuma entro tre mesi dalla richiesta fatta per iscritto, le deliberazioni di cui al comma 1, i portatori di handicap, ovvero chi ne esercita la tutela o la potestà di cui al titolo IX del libro primo del codice civile, possono installare, a proprie spese, servoscala nonché strutture mobili e facilmente rimovibili e possono anche modificare l'ampiezza delle porte d'accesso, al fine di rendere più agevole l'accesso agli edifici, agli ascensori e alle rampe delle autorimesse» (art. 78, co. 2, t.u. edilizia).

In ogni caso, tanto la volontà collettiva che l'iniziativa individuale restano imbrigliate nel doveroso rispetto delle norme condominiali. Naturalmente, nel bilanciamento tra interessi individuali e collettivi, nel conflitto tra valori proprietari e valori non patrimoniali, restano ben fermi i limiti della stabilità e della sicurezza del fabbricato, il decoro architettonico, la funzionalità delle cose comuni di servire – come detto – «anche ad un solo condomino» (art. 1120, co 4, c.c.). Limiti diversi, che già impegnano la proprietà individuale (art. 1122 c.c.) e sono ribaditi per le innovazioni, comprese quelle dirette all'abbattimento delle barriere architettoniche (dovendosi osservare «quanto disposto dagli articoli 1120, secondo comma, e 1121, terzo comma, del codice civile», dice l'art. 78, co. 3, t.u. edilizia).

Ed è proprio dalla lettura delle sentenze, di volta a volta chiamate a riempire di contenuto quelle disposizioni limitative, che spesso si avverte un senso di insoddisfazione per un contemperamento di contrapposti interessi scarsamente sensibile sia alle tendenze del sistema normativo, ormai decisamente e sempre più rivolto verso la tutela delle persone disabili, sia alla preminenza dei valori costituzionalmente rilevanti.

È sufficiente scorrere le motivazioni di alcune decisioni a cominciare dalla volta in cui la Corte di legittimità ebbe occasione di definire in sede penale la nozione di «barriera architettonica» ai sensi dell'art. 1, co. 2, d.p.r. 24 luglio 1996, n. 503, adducendo che, «allo stato della legislazione, non si ravvisano aperture tali da estendere il concetto di «eliminazione di barriera architettonica» fino alla realizzazione *ex novo* di un numero maggiore di servizi igienici per gli handicappati, ossia in numero superiore a quello generalmente occorrente alle persone di normale mobilità». Come a dire: realizzare un bagno in più, a rigore non significa abbattere una barriera! Questo il centro dell'argomentazione della Corte, evidentemente sorda alla *ratio legis* di dare alla persona disabile uno strumento di accesso all'immobile e al principio costituzionale di solidarietà. Nelle pieghe di non poche sentenze di anni passati si trovano altre letture restrittive e rigidamente formalistiche di norme speciali e codicistiche, in particolare gli artt. 1120, co. 2, e 1121 c.c., cui pure le innovazioni finalizzate al superamento delle barriere architettoniche devono sottostare²¹³.

²¹³ Il passo citato nel testo è estratto da Cass. pen. 8 febbraio 2000, in *Foro it.*, 2001, II, 474; le critiche agli orientamenti giurisprudenziali più restrittivi sono mosse da un attento scrittore di temi condominiali, che è anche autorevole magistrato: A. CELESTE, *Barriere architettoniche e tutela dei portatori di handicap*, cit., 20 ss., 55 ss.

In tempi a noi più vicini qualche significativa apertura, sempre spogliando tra gli orientamenti giurisprudenziali, si può rinvenire.

In un caso in cui l'oggetto del conflitto tra condomini è ancora l'installazione di un ascensore, nell'applicare la norma dell'art. 1102 c.c. la Corte di legittimità ritiene che una soluzione equilibrata non possa prescindere dai principi costituzionali della tutela della salute (art. 32 cost.) e della funzione sociale della proprietà (art. 42 cost.), conseguentemente «rimuovendo un grave ostacolo alla fruizione di un primario bene della vita, quello dell'abitazione, da parte di persone versanti in condizioni di minorazione fisica»²¹⁴.

Ma forse più di altre emblematica è la decisione di Cass. 25 ottobre 2012, n. 18334, chiamata a dirimere una controversia che contrapponeva da un lato il condominio, la cui assemblea aveva deliberato l'installazione dell'impianto, dall'altro un tenace e riluttante condomino, che in più gradi di giudizio ne invocava la nullità per mancato raggiungimento del *quorum* di cui all'art. 1120 c.c., per violazione dei diritti dei singoli proprietari, ritenendo per giunta l'opera lesiva del decoro architettonico, oltre che della normativa antincendio.

Tralascio gran parte della motivazione con cui la Corte, facendo massiccio ricorso alle fonti sovranazionali a tutela dei diritti inviolabili della persona disabile, senza ovviamente trascurare i necessari riferimenti costituzionali, compresa la significativa sentenza della Corte delle leggi n. 167 del 10 maggio 1999, ribalta l'impugnata sentenza di merito. Evidenzio soltanto due passaggi argomentativi, che denotano un incedere ermeneutico, per un verso conservativo, per l'altro più aperto e sensibile.

Il primo aspetto riguarda il decoro architettonico: tema più che noto e, forse per questo, riconsiderato dalla Corte nella prospettiva di un lontano precedente (la sentenza n. 4474 del 1987), che esprime un orientamento consolidato: «la tutela del decoro architettonico è stata apprestata dal legislatore in considerazione della diminuzione del valore che la sua alterazione arreca all'intero edificio e, quindi, anche alle singole unità immobiliari che lo compongono. Pertanto, il giudice del merito, per stabilire se in concreto vi sia stata lesione di tale decoro, oltre ad accertare se esso risulti leso o turbato, deve anche valutare se tale lesione o turbativa determini o meno un deprezzamento dell'intero fabbricato, essendo lecito il mutamento estetico che non cagioni un pregiudizio economicamente valutabile o che, pur ar-

²¹⁴ Cass. 14 febbraio 2012, n. 2156, in *Arch. loc. cond.*, 2012, 4, 402 ss., con nota di M. DE TILLA, *Installazione dell'ascensore e portatori di handicap*.

recandolo, si accompagna a un'utilità la quale compensi l'alterazione architettonica che non sia di grave e appariscente entità.

In tale ottica, andavano verificati il pregiudizio al decoro architettonico di un ascensore collocato nell'atrio dell'edificio, e non all'esterno di esso, ed il pregiudizio all'uso o godimento delle parti comuni». Riecheggia in tali affermazioni una concezione oscillante tra il connotato «patrimoniale» o «utilitaristico» e quello più strettamente «estetico» della fisionomia esteriore dell'edificio²¹⁵. Nulla però che faccia pensare alla dimensione esterna del condominio, al contesto urbano in cui si situa il fabbricato, che invece una considerazione unitaria dell'ordinamento, sempre più attento ai valori paesaggistici e culturali, avrebbe indotto a riconsiderare ed opportunamente valorizzare²¹⁶.

In secondo luogo – e soprattutto – la Cassazione richiama e dà forza al principio della solidarietà condominiale²¹⁷.

Su tale base, in coerenza con un principio cardine del nostro sistema civil-costituzionale²¹⁸, la Corte di legittimità ha finito col far

²¹⁵ Per un'ampia ricognizione critica degli orientamenti giurisprudenziali, cfr. F. PETROLATI, *Il parametro estetico nel condominio*, in F. PETROLATI, C. RINZIVILLO (a cura di), *Il decoro architettonico*, cit., 3 ss.

²¹⁶ Così, richiamando il codice dei beni culturali, A.C. NAZZARO, *Parti comuni nel condominio*, cit., 910 ss.

²¹⁷ «A tale riguardo, questa Corte, con la sentenza n. 12520 del 2010, ha affermato che, in materia condominiale, le norme relative ai rapporti di vicinato, tra cui quella dell'art. 889 cod. civ., trovano applicazione rispetto alle singole unità immobiliari soltanto in quanto compatibili con la concreta struttura dell'edificio e con la particolare natura dei diritti e delle facoltà dei singoli proprietari. Pertanto, qualora esse siano invocate in un giudizio tra condomini, il giudice di merito è tenuto ad accertare se la loro rigorosa osservanza non sia nel caso irragionevole, considerando che la coesistenza di più appartamenti in un unico edificio implica di per sé il contenimento dei vari interessi al fine dell'ordinato svolgersi di quella convivenza che è propria dei rapporti condominiali».

Del principio di solidarietà si trova traccia in alcuni precedenti: Cass. 12 febbraio 1998, n. 1499, aveva avuto modo di esprimersi, chiarendo che esso assume nel condominio il significato di «costante equilibrio tra le esigenze e gli interessi di tutti i partecipanti». E già Cass. 15 ottobre 1976, n. 3472 (in *Foro it.*, *Rep.* 1976, voce *Comunione condominio*, n. 119), secondo cui il condominio è «caratterizzato dalla necessaria accentuazione, e traduzione in regole giuridiche di comportamento, del principio di socialità nell'esplicazione della proprietà individuale». Ancor prima, secondo Cass. 18 novembre 1975, n. 3872, in *Giust.civ.*, 1976, I, 1149, «La verità è che la materia è governata dal principio di solidarietà», ciò che spiega come nel rapporto tra il gruppo e i singoli siano possibili limitazioni e tutele più estese, per quanto di applicazione elastica, di quelle operanti nei rapporti di vicinato.

²¹⁸ Così P. PERLINGIERI, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Na-

prevalere il «diritto inviolabile del disabile a partecipare pienamente alla vita della collettività di cui fa parte» sulle «pure logiche proprietarie». Il che riflette, anche a giudizio dell'annotatore della sentenza, una tendenza sempre più marcata in dottrina e giurisprudenza a leggere in chiave solidaristica l'istituto del condominio²¹⁹.

12. Interessi condominiali e mediazione

Il condominio, lo si è già evidenziato²²⁰, è un rapporto di convivenza e, dunque, di durata. È anche un luogo complesso, in cui s'incontrano e si confrontano interessi differenziati, spesso in aperto conflitto.

Tali interessi, inevitabilmente, devono essere mediati e bilanciati. Lo stesso amministratore è «mediatore di interessi»²²¹. Anzi: storicamente una vecchia norma, che poi non confluì nel codice del 1942, gli attribuiva esplicitamente la funzione di «dirimere le eventuali controversie tra i condomini, ove non esista il consiglio di amministrazione»²²².

Guardando all'oggi, tra gli altri strumenti innovativi²²³ non può sfuggire il tentativo di conciliazione di quelle medesime controversie,

poli, 1982, 2ª rist., 161 ss. che precisa: «È una solidarietà umana, cioè in funzione dell'attuazione della personalità, e non della proprietà o dell'impresa [...] Tutti gli strumenti d'ordine patrimoniale – proprietà, impresa, iniziativa economica, lavoro – sono subordinati e permeati dal principio di solidarietà». Solidarismo significa personalismo e non solidarietà «per fini dello Stato o per un bene individuale che può essere scelto dai cittadini in maniera democratica o, invece, essere imposto in forma autoritativa dallo Stato».

²¹⁹ È la conclusione di G. TUCCI, *Disabili e condomini*, cit., 1966.

²²⁰ Sin dal cap. II, § 2.

²²¹ Lo afferma G. DATILO, *La rappresentanza giudiziale*, cit., 105.

²²² Mi riferisco all'art. 18 del r.d. 15 gennaio 1934. La discussione allora si concentrava su un problema che ora non avrebbe più ragion d'essere, se cioè il previo tentativo di conciliazione dovesse configurarsi come condizione di improcedibilità della domanda giudiziale. Un cultore del diritto condominiale – D.R. PERETTI GRIVA, *Il condominio di case divise in parti*, cit., 485 – sosteneva che «una simile grave condizione, in quanto limitante il diritto comune di agire, non si può dedurre in via di semplice induzione, ma dovrebbe essere espressamente affermata» dal legislatore, com'era all'epoca per le controversie individuali di lavoro.

²²³ Sul divieto di compromettere in arbitri liti future relative a rapporti non contrattuali, legislativamente rimosso con l'introduzione dell'art. 808-bis c.p.c., v. il limpido quadro tracciato da M. TAMPONI, *Nuove forme di definizione delle vertenze nel condominio*, in *Scritti in onore di Carmine Punzi*, 2008, II, 673 s.

la cui obbligatorietà – come noto – è prevista, a pena d'improcedibilità della domanda giudiziale, dal d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28²²⁴.

In coerenza con una più generale linea di sviluppo che da qualche tempo sta innervando più settori dell'ordinamento, in una fase che è stata ribattezzata come stagione del pan-contrattualismo ovvero della negozialità²²⁵, anche il decreto appena citato ha segnato un «recupero di spazio dell'autonomia privata nella gestione dei conflitti»²²⁶, ha cioè valorizzato una forma alternativa di risoluzione delle liti e gestione degli interessi «giocata sui tasti del contratto, anziché su quelli della sentenza»²²⁷.

È innegabile «che mediazione e processo si muovono su piani

²²⁴ Attuazione della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali, su cui si è espressa la pronuncia di incostituzionalità in termini di eccesso di delega di Corte cost. 6 dicembre 2012, n. 272, per cui a seguire si è avuto il d.l. 21 giugno 2013, n. 69 del 2013, conv., con modif., in l. 9 agosto 2013, n. 98.

²²⁵ La prima espressione è impiegata da G. CONTE, *Cultura della iurisdictio vs. cultura della mediazione: il difficile percorso degli avvocati verso i sistemi di A.D.R.*, in G. CONTE, P. LUCARELLI, *Mediazione e progresso. Persona, società, professione, impresa*, Milano, 2012, 240; la seconda da E. MINERVINI, *Note introduttive*, in *Il patto di famiglia. Commentario alla Legge 14 febbraio 2006, n. 55*, Milano, 2006, 5 s.

²²⁶ G. ARMONE, P. PORRECA, *La mediazione tra processo e conflitto*, in *Foro it.*, 2010, V, 96.

²²⁷ I. PAGNI, *Introduzione*, in *Mediazione e processo nelle controversie civili e commerciali: risoluzione negoziale delle liti e tutela giurisdizionale dei diritti*, in *Le società*, 2010, 5, 619.

E difatti, sin dalle *Definizioni* – mi riferisco a quelle contenute nell'art. 1 del decreto (da cui ho estratto le norme qui di seguito richiamate) – il legislatore assegna preminente rilievo all'accordo di conciliazione, raggiunto all'esito dell'attività di mediazione. Un approdo certamente non imposto alle parti in quanto obbligatorio *ex lege* è il tentativo di mediazione (art. 5, co. 1), non il perfezionamento dell'accordo conciliativo: nulla che abbia a che vedere con un obbligo a contrarre. Né tanto meno il mediatore potrà imporre alcunché, essendo privo, «in ogni caso, del potere di rendere giudizi o decisioni vincolanti per i destinatari del servizio medesimo», potendo tutt'al più formulare una «proposta» per la composizione della controversia (art. 1). Nulla quindi di autoritativo. La logica non è quella giurisdizionale, in cui il *decisum* passato in giudicato fa stato tra le parti, loro eredi ed aventi causa (art. 2909 c.c., e art. 824-bis c.p.c.). Il mediatore non è né giudice, né arbitro; il suo operare non è (e non deve essere) guidato dall'antico brocardo *da mihi factum, dabo tibi ius*; non spetta a lui distribuire torti e ragioni *de iure condito* o secondo equità, anche se – conviene sottolinearlo – di diritto egli deve necessariamente sapere; al diritto deve pur rapportarsi, se non altro per indirizzare le parti verso l'accordo conciliativo, e comunque perché deve «formulare le proposte di conciliazione nel rispetto dell'ordine pubblico e delle norme imperative» (art. 14, co. 2, lett. c.), *in primis* le norme costituzionali.

completamente diversi»²²⁸. Il mediatore, infatti, «assolve ad una funzione maieutica», ossia «non esprime una volontà a lui delegata dalle parti, né compie valutazioni, giudizi, transazioni, ma spinge le parti alla definizione della controversia»²²⁹. Tale “spinta”, l’«adoperarsi» in vista di un «accordo amichevole di definizione della controversia» (art. 8, co. 3), è sì finalizzata a far emergere i reali interessi delle parti, che possono spaziare e diversificarsi nella multiforme varietà del reale. Al tempo stesso però, tanto il mediatore che le parti e i professionisti che le assistono, non possono non soppesare il diritto che potrebbe impattare sul fatto all’origine della controversia. Senza dire che, se da un lato «la distinzione tra interessi e diritti non merita di essere enfatizzata nella misura in cui ogni posizione giuridica soggettiva (ogni diritto soggettivo) è tutelata dall’ordinamento giuridico sul presupposto che ad essa sia sotteso un interesse giudicato meritevole di protezione», dall’altro «il procedimento di mediazione e altri similari strumenti sono preordinati a esiti che non sono estranei all’ordine giuridico»²³⁰.

I diversi rapporti per i quali è prevista la mediazione obbligatoria²³¹, secondo il relatore dello schema di decreto legislativo, sarebbero accomunati dal fatto di durare nel tempo²³².

È noto che la scienza giuridica, come altre scienze sociali, ha colto in più occasioni l’importanza del fattore tempo, specie con riferimento ai contratti di durata, ma anche nella riflessione sull’impresa e sull’attività²³³. La stessa logica può investire il campo dei diritti reali

²²⁸ I. PAGNI, *Introduzione*, cit., 620.

²²⁹ G. ALPA, *La clausola arbitrale nei contratti dei consumatori*, in *Riv. arb.*, 1997, 669.

²³⁰ G. CONTE, *Cultura della iurisdictio vs. cultura della mediazione*, cit., 244, 249.

²³¹ Il campo di applicazione della disciplina sulla mediazione obbligatoria è alquanto dilatato, riferito com’è alle controversie civili e commerciali – distinzione che evoca la tradizionale partizione accademica tra diritto civile e commerciale, cui corrisponde l’ambito di competenza della giustizia civile (F. GALGANO, *Postfazione a Diritto civile e commerciale*, cit., IV, 401 s.) –, anche se l’art. 2, comma 1, del decreto n. 28 circoscrive l’accesso alla mediazione, limitandolo all’area dei diritti disponibili. Disponibilità dei diritti che, a sua volta, riecheggia in alcune figure negoziali, come la transazione (art. 1966 c.c.), su cui si è sviluppata un’ampia riflessione dottrinale (M. FRANZONI, *La transazione*, Padova, 2001, 86 ss.).

²³² L’elenco delle materie di cui all’art. 5, co. 1, a taluno è sembrato sia stato redatto «a casaccio», ma G. ARMONE, P. PORRECA, *La mediazione tra processo e conflitto*, cit., 100, scrivono di «relazioni che trovano un minimo comune denominatore nel gruppo sociale di appartenenza anche per ragioni territoriali (divisioni, successioni, condominio, patti di famiglia)».

²³³ P. LUCARELLI, *Crescita imprenditoriale e strategia relazionale. La mediazione*

e della proprietà. In particolare, il *proprium* del condominio è di essere un luogo – sono ancora parole del relatore del provvedimento legislativo sopra richiamato – «in cui la coesistenza forzata dei comproprietari consiglia, se non addirittura impone, la ricerca di soluzioni facilitative, che consentano in ogni caso di riavviare la convivenza condominiale al di là della decisione del singolo affare». Occorre quindi considerare non solo il diritto come ordine sociale, ma anche l'esigenza di ricostruire, pur attraversando momenti di disordine e conflitto, i legami sociali.

Per quanto poco si rifletta sull'impatto che lo strumento conciliativo può avere sulla realtà condominiale, non si può non considerare le potenzialità in termini di miglioramento della qualità della vita o, se si vuole, di produzione di capitale sociale, per rifarsi a categorie sociologiche evocate in apertura di questo studio²³⁴.

Da altra angolazione non vi è alcun dubbio che lo strumento conciliativo tende a restituire sussidiariamente alle parti, messe in condizione di esercitare la loro responsabile volontà, un ruolo di protagonisti, alla ricerca di assetti di interessi condivisi.

Per converso, ed anche questo val la pena sottolineare, se da una parte lo specifico contesto e la relativa disciplina racchiudono uno spettro molto ampio di interessi, dall'altra è proprio «la complessità e l'eterogeneità degli interessi in gioco» che può «rivelarsi assai funzionale al raggiungimento [dell']accordo, consentendo quello che i mediatori professionisti chiamano “allargamento della torta”»²³⁵.

Si possono certo avvertire – anche su questo fronte – le difficoltà connesse alla peculiare conformazione dell'istituto condominiale. L'accordo conciliativo necessariamente dovrà formarsi considerando il carattere plurisoggettivo di una parte, quindi nel rispetto della riparti-

insegna, in *Mediazione e progresso*, cit., 330 ss., la quale intravede «sul sentiero conoscitivo teorico dell'impresa» due «impronte», la relazione e, appunto, il tempo: «La riflessività e la consapevolezza rappresentano, dunque, insieme all'autonomia, i valori che persegue la mediazione attraverso il suo stesso porsi come struttura e funzione relazionale». Ed è «una riflessione informata sulla relazione che è entrata in crisi» che «impone di entrare nel vivo del rapporto e delle ragioni della sua crisi per comprenderne anche gli aspetti più sommersi, gli interessi e, soprattutto, la relativa forza vitale».

²³⁴ V. cap. I, § 1.

²³⁵ Così A. CELESTE, L. SALCIARINI, *La mediazione obbligatoria nel condominio*, cit., 169, 182, 188, 198, 203, 207, dove istruttivi esempi, chiari nell'evidenziare sia l'indispensabile conoscenza dei diritti e doveri dei condomini, sia l'eterogeneità e complessità degli interessi, individuali e comuni, rispetto ai quali può svilupparsi l'attività maieutica del mediatore.

zione di competenze tra assemblea ed amministratore, sicché l'imprescindibile coinvolgimento del rappresentante dei singoli partecipanti (art. 1131 c.c.) nell'enucleare e nel mediare i concreti interessi, non può in nessun modo esautorare le prerogative dell'organo volitivo ai fini dell'approvazione dell'accordo.

E se in proposito il legislatore della riforma del condominio, all'art. 71-*quater* disp.att.c.c., ha rimosso non pochi dubbi che nel frattempo la travagliata vicenda della disciplina sulla mediazione aveva sollevato²³⁶, un dato non può sfuggire nell'ottica del discorso fin qui svolto. Mi riferisco alla sottoposizione della proposta di mediazione – quale che sia il contenuto, si tratti dei diritti dei singoli condomini piuttosto che della gestione delle parti comuni – all'approvazione della maggioranza assembleare (art. 71-*quater*, co. 5, disp.att. c.c.), con una ulteriore, significativa compressione della tutela dei diritti individuali.

Anche sul versante della mediazione rimane quindi l'intricata coesistenza tra situazioni individuali e collettive²³⁷, viene cioè confermato il modello (com)proprietario, senza spingere oltre il processo di entificazione del condominio. Tuttavia, ciò non ha impedito al legislatore di esprimere un favore per uno strumento deflattivo del contenzioso civile che, ad un tempo, sia anche in grado di garantire la ricostruzione dei legami di vicinato.

13. Condomini, proprietari, «partecipanti», abitanti, utenti o consumatori?

Se gli interessi e le attività non sempre e necessariamente hanno

²³⁶ In proposito v. G. SPOTO, *La mediazione civile e le liti condominiali*, in *Contr. e impr.*, 2013, 4-5, 1071 ss., che analizza le difficoltà, nell'ambito del procedimento di mediazione, «derivanti dalla specifica conformazione del condominio che, pur non avendo piena e distinta personalità giuridica, esiste come soggetto giuridico autonomo del tutto particolare che esprime la sua volontà tramite l'assemblea», mentre «la legittimazione attiva e passiva del condominio nel procedimento di mediazione e più in generale nell'ambito delle cause civili è riconosciuta al condominio attraverso il suo rappresentante legale, cioè attraverso l'amministratore».

²³⁷ G. SPOTO, *La mediazione civile e le liti condominiali*, cit., 1079 ss., segnala come tuttora irrisolta la fondamentale questione «se considerare la conciliazione raggiunta come una rinuncia agli atti del giudizio oppure una generale rinuncia all'azione», con la conseguente, eventuale preclusione di ciascun condomino di agire o resistere autonomamente in giudizio sulla questione oggetto della mediazione. Soluzione che però non risulta convincente, sia in ragione di principi di diritto comunitario in materia di risoluzioni stragiudiziali delle controversie, sia per la compromissoria scelta adottata dal legislatore interno a proposito della natura del condominio.

il loro centro in soggetti individuali²³⁸, se d'altra parte la più recente valutazione legislativa del condominio – in occasione della riforma – non si è spinta fino all'esplicito riconoscimento della capacità giuridica, è tuttavia fuor di dubbio che la disciplina codicistica, seppur in termini graduati ed elastici (artt. 1129, co. 1, 1138, co. 1, c.c.), prevede e regola un'organizzazione ai fini della gestione degli interessi, patrimoniali e non, individuali e collettivi, coinvolti nel coabitare in condominio.

Del resto – lo si notava in apertura²³⁹ – già nel disciplinare la comunione ordinaria il legislatore del 1942 si era distaccato da una prospettiva prettamente individualistica, per delineare un diverso modello che postula il conferimento di poteri alla maggioranza, le cui deliberazioni vincolano assenti, dissenzienti ed astenuti. Ed è nel procedimento assembleare che si realizza il «bilanciamento tra le esigenze della proprietà e quelle della persona»²⁴⁰; è in quel contesto che l'interesse individuale si confronta con altri interessi individuali e concorre, potendo anche discostarsene, ad individuare l'interesse comune²⁴¹; è lì che si selezionano e si perseguono interessi e valori anche personalistici, di valenza sociale e perciò tutelati dall'ordinamento, non necessariamente coincidenti e convergenti con gli interessi strettamente proprietari.

E nel momento in cui vengono rafforzati i poteri della maggio-

²³⁸ Per cui «è possibile individuare, sul piano della realtà sociale, entità soggettive diverse dall'uomo, anche se formate da uomini, attraverso una organizzazione più o meno complessa (gruppi, collettività considerate nella loro unità organizzata, ossia come sintesi e non come somma o semplice pluralità di individui), ovvero operanti per gli uomini, cioè entità (sociali) che l'ordinamento qualifica in senso soggettivo proprio perché sono anch'esse centro di interessi e di attività, alle quali cioè sono da riferire immediatamente quegli interessi e da imputare quelle attività e le loro conseguenze»: così R. NICOLÒ, *Istituzioni di diritto privato*, cit., 1 s., che indica il centro di interessi ed attività «in un gruppo di uomini», ammettendo anche che «si pongano essi stessi (interessi) come centro di imputazione delle conseguenze derivanti dalla norma».

²³⁹ Cap. II, § 4.

²⁴⁰ Così G.E. NAPOLI, *Le attribuzioni dell'assemblea*, cit., 416 s., che sottolinea il maggior rilievo riservato alle ragioni della proprietà dalle norme sull'assemblea di condominio rispetto al regime di proprietà e comproprietà del capitale e dei beni investiti in una società per azioni.

²⁴¹ Indice normativo significativo in tal senso è l'art. 1132 c.c. sul dissenso alle liti, che consente al condomino dissenziente di non partecipare alle spese di lite, ovvero alle spese legali che il condominio deve poi affrontare per promuovere il giudizio, ed è formulato proprio al fine di contemperare l'interesse del gruppo con quello del singolo titolare: Cass. 15 maggio 2006, n.11126; Cass. 8 giugno 1996, n. 334.

ranza, il contenuto della proprietà individuale inevitabilmente si modifica, si comprime e si scompone.

Ma se il condomino è titolare di un diritto conformato dalla legge, ma anche in via negoziale, con regole stabilite consensualmente, predisposte dal costruttore o deliberate a maggioranza, se non addirittura fissate dall'amministratore, una situazione giuridica complessa che conosce limiti e doveri, che quindi può sembrare un diritto reale persino diverso dalla proprietà, qualcosa che può far pensare ad una posizione simile a quella del socio o dell'associato.

Certo è che i poteri proprietari vanno incontro a quella frantumazione che è tipica delle organizzazioni collettive. Rispetto alle parti comuni dell'edificio vengono in considerazione poteri ed interessi comuni: gli uni nel momento in cui sono esercitati enucleano ed individuano gli altri, attraverso il principio della maggioranza. Corrispondentemente la posizione del singolo condomino si contrae ed assume la veste di diritti amministrativi e di controllo che s'inseriscono nel procedimento assembleare, sicché a più riprese il legislatore qualifica il condomino come «partecipante» (artt. 1117, co. 1, 1117-ter, 1118, 1120, co. 3, 1128, 1131, 1136 c.c.), come di «Partecipazione del conduttore all'assemblea dei condomini» discorre il citato art. 10 della legge n. 392 del 1978, c.d. sull'equo canone.

Non mi sembra del tutto trascurabile il fatto che il singolo condomino, da proprietario, diventi «partecipante»²⁴².

Al vocabolo, presente anche in altri ambiti, in particolare nell'art. 230-bis c.c. in tema di impresa familiare²⁴³, non può annettersi significati univoci²⁴⁴. È però sintomatico della situazione di chi fa parte di

²⁴² Lo nota V. COLONNA, *Uniti e divisi*, cit., c. 1149.

²⁴³ Particolarmente significativo mi pare il confronto tra i due istituti. Del resto anche l'impresa familiare, in quanto fenomeno associativo e pur con i dovuti distinguo, è stata ricondotta nella generale categoria della comunione (Trib. Milano, 23 giugno 1977, in *Dir. fam. pers.*, 1977, 1263). Si noti comunque che la «strozzatura obbligata nella quale poi tutti i nodi problematici della fattispecie si presentano con maggior forza» (P. CARBONE, in AA.Vv., *Diritto di famiglia: casi e questioni*, Camerino-Napoli, 1982, 297) si condensa in un interrogativo: l'impresa familiare di cui all'art. 230-bis c.c. ha natura individuale o collettiva? Ha soltanto rilevanza interna, come lascia intendere il dato positivo, che ignora del tutto il profilo dei rapporti con i terzi, oppure la partecipazione a talune decisioni prelude al potere rappresentativo di portarle ad attuazione? Non è qui il caso di scrutinare gli argomenti e le molteplici opinioni dottrinali e giurisprudenziali a sostegno dell'una o dell'altra ricostruzione, con le relative conseguenze (cfr., puntualmente, L. BALESTRA, *L'impresa familiare*, Milano, 1996, 45 ss.). Né si può mettere in dubbio la rilevanza esterna dell'istituto condominiale, pur con alcune evidenti carenze (v. cap. II, § 6).

²⁴⁴ Sempre in tema di impresa familiare, «l'utilizzo del termine «partecipante», di

un gruppo organizzato, quindi subisce la sottrazione di facoltà individuali e, al tempo stesso, acquisisce diritti di concorrere alla gestione e di controllo (quali il diritto di partecipare all'assemblea, di voto, d'informazione, e via dicendo).

Per quanto concerne l'uso il singolo condomino, a differenza dei soci ad esempio di società personali (art. 2256 c.c.), conserva – lo si è notato – un rapporto diretto ed esclusivo con i beni, sia quelli propri che quelli comuni. Il che può far pensare più ad un diritto reale di godimento che alla proprietà piena ed esclusiva. Le restanti prerogative, racchiuse per l'appunto in una «partecipazione», riecheggiano lo *status* derivante dall'appartenenza ad un gruppo stabile ed organizzato²⁴⁵.

La stessa partecipazione al condominio nel suo complesso talora passa in secondo piano. O meglio: la partecipazione alla gestione (ed il concorso nelle spese) si lega sì all'appartenenza, che però a volte non è l'unico criterio ed elemento da tenere in conto. Talune norme – penso ad esempio agli artt. 1132, co. 2 e 3, e 1126 c.c. – danno in-

per sé idoneo a esprimere unicamente la situazione di appartenenza ad una organizzazione, chiaramente incapace, quando non supportato da altri elementi, a consentire una imputazione dell'attività all'esterno [...], mette in luce come ad una tale situazione di partecipazione si contrapponga una situazione di titolarità, alla quale l'intera disciplina contenuta nell'art. 230-bis non fa alcun riferimento per il semplice ragione che non ve ne è bisogno»: L. BALESTRA, *L'impresa familiare*, cit., 88 s., anche per richiami di dottrina, cui *adde* per qualche altra considerazione il mio *Sull'impresa familiare nella convivenza di fatto*, in G. CONTE, S. LANDINI (a cura di), *Principi, regole, interpretazione. Contratti e obbligazioni, famiglie e successioni. Scritti in onore di Giovanni Furguele*, cit., 551 ss.

²⁴⁵ *Status* che, secondo R. NICOLÒ, *Istituzioni di diritto privato*, cit., 65 ss., indica un «tipo di situazione giuridica che manca assolutamente di riferimento oggettivo. Non esprime, cioè, una certa posizione del soggetto di fronte ad un bene, ma una posizione del soggetto di fronte ad altri soggetti, non però considerati come individui singoli, ma come una collettività più o meno organizzata». Richiamata l'attuale importanza sociale dei gruppi intermedi tra l'individuo e lo Stato, l'Autore precisa che «in ogni caso un minimo di organizzazione è indispensabile ed è l'elemento fondamentale che permette di escludere che il gruppo sia semplicemente una somma di individui» (elemento materiale), ed occorre altresì, perché la posizione del singolo abbia il carattere dello *status*, «che l'ordinamento giuridico prenda in considerazione questa posizione del soggetto nell'ambito della comunità e ne faccia oggetto di autonoma protezione» (elemento formale). Dal che, oltre agli esempi tradizionali dello *status civitatis* e dello *status familiae*, scaturiscono altre forme più moderne di *status*, quali quello di associato o di socio. Ulteriori qualità, come quella di erede, pur suscettibili di autonoma protezione giuridica (art. 533 c.c.) e pur sprovviste anch'esse di riferimento oggettivo, mancano dell'elemento materiale dello *status*, cioè la posizione del soggetto nell'ambito di una collettività.

fatti per presupposta la titolarità, ma in aggiunta guardano all'«uso», all'«utilità» che il singolo condomino ritrae o può ritrarre dal bene di volta in volta considerato²⁴⁶.

Se comunque si considerano gli atti di godimento (volendo rimanere fedeli alla classica nomenclatura proprietaria) delle cose comuni che si traducono in atti giuridici, di volta in volta riconducibili alle nozioni di riparazione, manutenzione ordinaria o straordinaria, ovvero innovazione, gestione, certamente l'esclusività del dominio si ridimensiona, la volontà individuale arretra e cede il passo al volere del gruppo e al potere tecnocratico dell'amministratore, entrambi governati da apposite regole di organizzazione²⁴⁷.

Sotto questo profilo il riformatore degli anni duemila ha proseguito sulla falsariga dei redattori del codice²⁴⁸, in particolare assoggettando al principio maggioritario la modifica delle destinazioni d'uso delle parti comuni. Se poi si aggiunge che, fermo restando il principio dell'esclusività della gestione condominiale in capo all'organizzazione (arg. art. 1134 c.c.)²⁴⁹, la figura dell'amministratore è stata rivisitata nel segno della responsabilizzazione e della professionalizzazione, tanto da renderlo sempre meno mandatario, esecutore di delibere assembleari e sempre più «gestore»²⁵⁰, in funzione dell'efficienza dei beni e servizi comuni, a tutto vantaggio dei condomini e più in generale degli abitanti, allora il distacco dalle volontà individuali, la fisionomia istituzionale dell'istituto condominiale si fa ancora più netta, senza per questo approdare ad un autonomo soggetto, con ciò confermando sia la relatività delle valutazioni legislative che la non complementarità tra le categorie della soggettività e dell'oggettività giuridica²⁵¹.

²⁴⁶ Si pensi ad esempio alla fattispecie decisa da Trib. Firenze, sent. n. 1352 del 7 aprile 2016, inedito: in applicazione del principio emergente dall'art. 1123, co. 2 e 3 c.c., l'obbligo di partecipare alla deliberazione e ripartizione della spesa non deriva dalla sola, generica, qualità di partecipante del condominio, ma dall'essere proprietario di unità immobiliare compresa nella colonna d'aria sottostante alla terrazza a livello o al lastrico oggetto della riparazione, atteso che le spese destinate a servire i condomini in misura diversa, ovvero a fornire utilità a un gruppo di condomini devono essere sostenute da questi ultimi che sono i soli legittimati a deliberarle. Cfr. anche Cass. 25 febbraio 2002, n. 2726.

²⁴⁷ Per rilievi sul punto, cfr. A. SCARPA, *Le obbligazioni condominiali*, cit., 129 ss.

²⁴⁸ V. *supra* § 1.

²⁴⁹ V. cap. II, § 7.

²⁵⁰ Di «dimensione manageriale dell'amministratore» parla S. SICA, *Premessa. Il nuovo condominio: modernizzazione senza rivoluzione*, in S. SICA ed al., *La nuova disciplina del condominio*, cit., X. Profilo comunque più volte evidenziato: v. *supra* cap. II, § 7, cap. III, § 4.

²⁵¹ P. RESCIGNO, *Le categorie civilistiche*, cit., 194 ss.

Si assiste insomma ad una frammentazione della dimensione unitaria e compatta della proprietà. Nel condominio, se riguardata in ottica individualistica, essa appare spesso evanescente, sicuramente “scomposta”. Corrispondentemente si verifica l’espansione, sul terreno del diritto dei beni, del diritto delle organizzazioni, il cui ruolo sofferisce alle carenze del diritto dei contratti e della proprietà²⁵². Si produce, in altri termini, quel fenomeno di scissione tra proprietà e poteri di gestione che, già emerso ed ampiamente analizzato in ambito societario, è stato autorevolmente additato come traccia d’indagine per il civilista che voglia studiare l’attuale palingenesi della proprietà²⁵³.

Tale linea di tendenza peraltro non consente di guardare al gruppo, dimenticando i singoli. I due piani coesistono e continuamente s’incontrano, né possono essere sovrapposti e confusi.

Mal si comprende allora la giurisprudenza, anche di legittimità, che, accentuando le posizioni individuali, ha ritenuto applicabile la disciplina consumeristica al contratto (di appalto) concluso tra un professionista (imprenditore edile) e l’amministratore di condominio, quale mandatario con rappresentanza dei singoli condomini, a loro volta reputati consumatori. Anche se la cultura contemporanea – si pensi soltanto al linguaggio e all’opera di alcuni settori dell’associazionismo – tende a far rientrare nell’ampia nozione di consumo pure la (proprietà della) casa, per cui i bisogni, i beni e servizi che vi si riconnettono fanno dei condomini altrettanti utenti²⁵⁴, consumatori, come tali meritevoli di tutela, anche se sotto il profilo giuridico l’assimilazione – lo si è visto²⁵⁵ – suscita dubbi consistenti e, in controluce, ripropone l’ambigua natura del condominio.

14. Una riflessione di sintesi

L’immagine pirandelliana del condomino quale proprietario, partecipante, utente o consumatore, che potrebbe estendersi finanche al

²⁵² Cfr., sia pur in altra esperienza, C. SAINT ALARY-HOUIN, *Les copropriétés en difficultés: l’irruption du droit de l’entreprise dans le droit des biens*, cit., 457 ss.

²⁵³ L’esortazione, come già notato, proviene da P. GROSSI, in I. BELLONI, E. RIPEPE, *Incontro con Paolo Grossi*, cit., 53.

²⁵⁴ Il «carattere tipico del condominio: ossia il vincolo di destinazione» delle parti comuni al servizio di quelle esclusive, ad avviso di L. BIGLIAZZI GERI, U. BRECCIA, F.D. BUSNELLI, U. NATOLI, *Diritto civile*, cit., 327, «vale a qualificare questa speciale figura di comunione come collettività di «utenti» di un edificio adibito a abitazione (in senso lato)».

²⁵⁵ Cap. II, § 5.

condomino persecutore, da cui è purtroppo segnata la cronaca che dà puntualmente conto di fatti penalmente rilevanti, è comunque sintomatica di una situazione complessa e mutevole. Una situazione la cui disciplina civilistica si è di recente evoluta dal punto di vista legislativo e che, sul piano ermeneutico, conosce continue sollecitazioni, ritardi e resistenze, trasformazioni che tendono ad allinearsi al modificarsi dei modelli culturali ed abitativi.

Sempre meno tale situazione giuridica può essere riduttivamente racchiusa nello schema dell'individualismo proprietario. Non a caso si è parlato di una nuova proprietà, di una proprietà originale, di un nuovo tipo di diritto reale. Appare senz'altro utile sottolineare la specialità di uno statuto contrassegnato da limiti ed obblighi che affondano le loro radici nel contesto condominiale e, spesso, nel modello abitativo che, a livello regolamentare, l'autonomia privata può aver conformato ora in termini standardizzati, ora cercando di definire un ordine del tutto singolare. Proficua, in tale quadro, resta anche la prospettiva plurale, che pure appartiene ad un patrimonio di idee ormai acquisito alla riflessione sulla proprietà, ma che nel condominio si arricchisce di sfaccettate implicazioni, non soltanto perché in esso possono coesistere forme proprietarie diverse (abitativa, commerciale, professionale), ma anche perché le classiche facoltà proprietarie – la disposizione ma soprattutto il godimento, che si scompone e si declina nella multiforme attività dell'abitare, ma anche in significativi momenti di gestione e controllo – si modellano e si dimensionano, oltre che sulla struttura e sulla funzione delle singole parti dell'edificio, sugli interessi non solo proprietari e non solo privatistici, che si appuntano su beni che conservano una loro individualità giuridica e, al tempo stesso, concorrono a definire l'*unicum* dell'edificio.

La pluralità degli interessi giuridicamente rilevanti, la loro natura anche non patrimoniale, l'incidenza di istanze collettive – del gruppo, ma anche della generalità dei consociati – rendono efficace un altro concetto di cui è intessuto il linguaggio giuridico, quello di rapporto, che peraltro è spesso emarginato nella riflessione sui diritti reali, tradizionalmente pensati in chiave di inerenza al bene. La relazione tra situazioni soggettive ed il connesso regolamento di interessi esprimono al meglio la logica di un indispensabile bilanciamento. Contemperamento d'interessi che tra l'altro trova nella mediazione un moderno strumento di conciliazione la quale, a differenza della tutela giurisdizionale, si mostra congeniale al carattere per certi versi obbligato di un rapporto di durata qual è il condominio. Rapporto di durata, ma anche di convivenza, secondo altra opportuna specificazione, con cui l'accento si sposta dal condomino al «convivente»

o, se si vogliono evitare confusioni, all'abitante. Una qualificazione questa che vuole rimarcare le continue interferenze delle relazioni personali sul diritto reale, nel senso che la situazione condominiale è fortemente penetrata da rapporti personali, sia per esigenze pur minimali di gestione, sia per ragioni connesse appunto all'abitare quotidiano.

Anche l'abitante dell'edificio condominiale, senza essere necessariamente titolare del diritto di proprietà o di altro titolo giuridico e, anzi, potendo essere inserito nello spazio abitativo in via del tutto episodica (e persino illecita), è pur sempre portatore di interessi e bisogni legati all'abitare, tanto nelle parti comuni che in quelle esclusive. Come tale, egli è destinatario di prerogative e doveri più strettamente collegati all'attività dell'abitare, al godimento, realtà intrisa di quella fattualità da cui è largamente permeata la convivenza condominiale.

Tutto ciò non può far perdere di vista né la proprietà delle singole unità immobiliari con i suoi tratti peculiari di esclusività, seppur temperati dall'ancoraggio ai valori della persona, né la strumentalità delle parti comuni dell'edificio in funzione del «miglior godimento» che l'art. 1130, co.1, n. 2, c.c. riferisce pur sempre «a ciascuno dei condomini». Ma tale situazione soggettiva non può essere isolata, perché s'inscrive in un quadro più vasto di una collettività che potremmo immaginare come un sistema di cerchi concentrici: dalla compagine condominiale, che necessita di un'organizzazione sia pur minimale, si dilata al più ampio gruppo degli abitanti nello stesso edificio, se non in un gruppo di più edifici, a maggior ragione anch'essi bisognosi di adeguate regole organizzative, fino a raggiungere l'ancor più ampia collettività del quartiere ed il contesto urbano.

Viene allora da chiedersi, in conclusione, se la formula attuale del condominio, con le sue rigidità, dovute per lo più al forte retaggio proprietario, non sia destinata almeno in prospettiva ad ulteriori sviluppi, magari nell'auspicata direzione di una liberalizzazione delle forme organizzative residenziali²⁵⁶. La linea di tendenza che s'intravede è nel senso di rendere la disciplina della situazione condominiale più aperta ed adeguata non soltanto alla complessità e mutevolezza delle esigenze abitative, ma anche alle istanze di uno sviluppo economico e sociale che rispetti il limite della sostenibilità. Sembra questa la chiave prospettica più attendibile e conforme all'ordina-

²⁵⁶ V. cap. I, nota 71.

mento costituzionale e comunitario²⁵⁷, oltre che alla sollecitazione crescente che proviene dal comune sentire.

Proprio in questa prospettiva il godimento della cosa comune e l'esigenza abitativa sono capaci di ordinare la stessa instabilità legislativa e la mutevole considerazione di una disciplina che appare talvolta precaria. «L'ordine del tempo regola tutte le attività collettive degli uomini»²⁵⁸ e costituisce attributo di ogni sovranità. Gli interessi ed i bisogni abitativi si combinano nell'ordine condominiale e producono regole modellate dalla fattualità dei rapporti e dall'esperienza concreta. Tale fattualità non meramente economica trova progressivamente riconoscimento sul piano giuridico, pur nella tendenziale lentezza e rigidità della risposta legislativa e nonostante l'impegnativo percorso della ricerca di quella base di consenso da cui non può prescindere l'accordo contrattuale e, sia pur entro certi limiti, l'atto collettivo. Emerge comunque una razionalizzazione interna dei fatti condominiali che deriva principalmente dal vissuto dei rapporti e dalle relazioni originate dalla fonte condominiale. Tutto ciò trova sfogo nell'evoluzione della mediazione legislativa e nella sedimentazione giurisprudenziale, ma mantenendosi sempre autonomo nella funzione regolativa e nella composizione di interessi apparentemente contrapposti, ma unificati dalla comunanza della cosa, che è norma immanente al sistema del godimento comune, ed è «diritto» delle relazioni soggettive.

²⁵⁷ Efficace la sintesi di U. BRECCIA, *Diritto all'abitare*, cit., 3: «Se il nesso dell'abitare con la salute umana segna gli esplosivi primordi della 'questione delle abitazioni' in età moderna, il riferimento alle nozioni di habitat e alla tutela dell'ambiente dischiude uno scenario che rimase in gran parte ignoto alle carte dei diritti negli anni immediatamente successivi al secondo conflitto mondiale, ma la cui attualità, anche e soprattutto nella cornice sia del diritto internazionale sia del diritto europeo, è ormai di piena evidenza, per riconoscimento unanime».

Più in generale, «nella consapevolezza del carattere "morale" e "universale" dello "sviluppo"», inteso né in senso «illuministicamente come processo rettilineo, quasi automatico e di per sé illimitato», né come «riducibile ad una connotazione specificamente economico-sociale e ancor più economicistica e falsamente utilitaristica», P. PERLINGIERI, *Proprietà, impresa e funzione sociale*, cit., 225 s.

²⁵⁸ E. CANNETTI, *Masse un Macht*, Claassen, Hamburg, 1960, trad.it. di F. JESI, *Massa e potere*, Milano, 1981, 482.



LA BUONA STAMPA

Questo volume è stato impresso
nel mese di marzo dell'anno 2018
per le Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a., Napoli
Stampato in Italia / Printed in Italy
red. rov.mar - ftc. pie.fra

Per informazioni ed acquisti

Edizioni Scientifiche Italiane - via Chiatamone, 7 - 80121 Napoli

Tel. 0817645443 - Fax 0817646477

Internet: www.edizioniesi.it

