

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DELL'INSUBRIA

Dipartimento di Diritto, Economia e Culture - Como



Dottorato di ricerca in Diritto e Scienze Umane

XXIX Ciclo

IL PROPRIETARIO “INCOLPEVOLE” NEI PROCEDIMENTI DI BONIFICA

Tutor:

Prof. Maurizio Cafagno

Ph.D. Candidate:

Mariachiara Vanini

Anno Accademico 2015-2016

“Quando parliamo di “ambiente” facciamo riferimento anche a una particolare relazione: quella tra la natura e la società che la abita. Questo ci impedisce di considerare la natura come qualcosa di separato da noi o come una mera cornice della nostra vita. Siamo inclusi in essa, siamo parte di essa e ne siamo compenetrati. Le ragioni per le quali un luogo viene inquinato richiedono un’analisi del funzionamento della società, della sua economia, del suo comportamento, dei suoi modi di comprendere la realtà. Data l’ampiezza dei cambiamenti, non è più possibile trovare una risposta specifica e indipendente per ogni singola parte del problema. È fondamentale cercare soluzioni integrali, che considerino le interazioni dei sistemi naturali tra loro e con i sistemi sociali.”

[Papa Francesco, *Laudato Si'*, 139]

Premessa

I. Proprietario “incolpevole” e art. 253 cod.amb.: i termini della questione

1. La disciplina della bonifica
 - 1.1 il previgente Decreto Ronchi (art. 17 d.lgs. 22/1997)
 - 1.2 l’attuale Codice dell’Ambiente (d.lgs. 152/2006)
2. Il proprietario “colpevole” e il proprietario “incolpevole”
3. Le altre figure di proprietario incolpevole nel codice (art. 192³ e 252bis² previgente)

II. La posizione del proprietario “incolpevole” e la conseguente interpretazione dell’art. 253 cod.amb..

1. La tesi della responsabilità “da posizione” e della legittimità dell’art. 253 cod.amb..
2. la tesi dell’assenza di responsabilità (*segue*)
 - 2.1 (*segue*) e della funzione sociale della proprietà
 - 2.2 (*segue*) e la tesi del mero obbligo di restituire l’ingiustificato arricchimento
 - 2.3 (*segue*) e dell’illegittimità dell’art. 253 cod.amb.
4. L’Adunanza Plenaria 25 settembre 2013, n. 21.

III. Funzione e limiti della responsabilità ambientale: il Polluter Pays Principle

1. L’origine (economica) del principio
2. Le fonti e la portata (precettiva) del principio
3. La funzione del “chi inquina paga” in rapporto con gli altri principi ambientali
4. Il presupposto necessario del “chi inquina paga”: il nesso di causalità
 - 4.1 Corte di Giustizia, 9 marzo 2010, C-378/2008
 - 4.2 Corte di Giustizia, 5 marzo 2015, C-534/13
 - 4.3 La regola del “più probabile che non”
5. Il CERCLA
 - 5.1 The Potentially Responsible Parties
 - 5.2 The Bona Fide Prospective Purchaser and the windfall lien
 - 5.3 Conclusioni

IV. L'individuazione del proprietario "incolpevole"

1. il fallimento del responsabile dell'inquinamento
2. la bonifica avviata volontariamente
3. i comportamenti omissivi del proprietario

V. L'art. 253 TUA come ipotesi (speciale) di ingiustificato arricchimento

1. Verso l'accoglimento della tesi prescelta: (*segue*)
 - 1.1 (*segue*) la critica alle altre tesi sull'art. 253 cod.amb.
 - 1.2 (*segue*) l'art. 253 cod.amb. come applicazione specifica del principio dell'ingiustificato arricchimento
 - 1.3 (*segue*) la possibilità di un'interpretazione conforme a Costituzione
2. L'argomentazione dell'onere reale
 - 2.1 Le ipotesi di onere reale: i contributi di miglioria e i contributi consorziali
 - 2.2 Le ipotesi affini: i miglioramenti e le addizioni
 - 2.3 Prime considerazioni conclusive
3. L'argomentazione del Codice dell'Ambiente: (*segue*)
 - 3.1 (*segue*) in sintesi, l'art. 192 cod.amb.
 - 3.2 (*segue*) in sintesi, l'art. 252bis cod.amb.
4. L'argomentazione comunitaria: in sintesi, il principio "chi inquina paga"
 - 4.1 in sintesi, le pronunce della Corte di Giustizia
 - 4.2 la proposta di direttiva per la protezione del suolo
5. L'argomentazione internazionale: in sintesi, il *windfall lien* nel CERCLA
 - 5.1 l'onere reale in altri ordinamenti europei
6. Alcune timide applicazioni giurisprudenziali della tesi

Conclusioni

Premessa

Il Codice dell'Ambiente (d.lgs. 152/2006) prevede che il responsabile della contaminazione di un sito debba provvedere all'attuazione degli interventi di bonifica, nel rispetto del procedimento di programmazione e di esecuzione autorizzato dall'Amministrazione (artt. 242 e ss. cod.amb.). Qualora, tuttavia, questi non provveda direttamente agli adempimenti ovvero non sia individuabile e non provvedano né il proprietario del sito né altri soggetti interessati, gli interventi devono essere eseguiti d'ufficio dal Comune territorialmente competente o dalla Regione (art. 250 cod.), in ossequio al generale obbligo della pubblica amministrazione di tutelare la salute pubblica e l'ambiente.

In questo caso, le spese sostenute per gli interventi sono assistite da un privilegio speciale immobiliare sulle aree e sulle stesse viene iscritto un onere reale, con la conseguenza che il proprietario – c.d. “incolpevole”, in quanto la contaminazione non è ascrivibile ad una sua condotta attiva o omissiva – *“può essere tenuto a rimborsare, sulla base di provvedimento motivato e con l'osservanza delle disposizioni di cui alla legge 7 agosto, n. 241, le spese degli interventi adottati dall'autorità competente soltanto nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito dell'esecuzione degli interventi medesimi”* (art. 253 comma 4 cod.amb.).

Generalmente, quindi, si riconosce all'Amministrazione la facoltà di rivalersi nei confronti del proprietario dei costi di bonifica fino all'ammontare del valore del sito, come risultante all'esito degli interventi.

Con il presente studio, si vuole indagare la compatibilità comunitaria e la legittimità costituzionale del predetto inciso legislativo, così come generalmente interpretato; a tal fine, il lavoro sarà articolato in cinque Capitoli: i primi tre a carattere ricognitivo, gli ultimi due a carattere propositivo.

Il Primo Capitolo muove dall'inquadramento della disciplina di riferimento (d.lgs. 152/2006), con un accenno a quella previgente (art. 17 d.lgs. 22/1997) nonché all'ambito di applicazione temporale della normativa, al rapporto tra la bonifica e il risarcimento del danno all'ambiente, alla natura degli ordini di bonifica (par. 1.1 e 1.2). Si delineano, quindi, gli obblighi previsti in capo al proprietario “colpevole” e al proprietario “incolpevole”, cercando di sottolinearne le differenze già a livello

normativo (par. 2). Si analizzano, poi, le altre ipotesi in cui il Codice dell'Ambiente prende in considerazione la figura del proprietario di un'area interessata da fenomeni di abbandono di rifiuti o inquinamento, al fine di mettere in luce la scelta legislativa in materia (par. 3).

Nel Secondo Capitolo si passano in rassegna le tesi elaborate dalla dottrina e dalla giurisprudenza con riferimento alla posizione del proprietario "incolpevole" nei procedimenti di bonifica e, conseguentemente, alla legittimità dell'art. 253 cod.amb.. Segnatamente, si illustra la tesi in base alla quale sul proprietario grava una responsabilità "da posizione", ossia una responsabilità che viene predicata in ragione della mera relazione giuridica con la *res* (par. 1); successivamente, ci si sofferma sulla tesi dell'assenza di responsabilità in capo allo stesso e sulle varie argomentazioni addotte a sostegno di ciò, ossia quella della funzione sociale della proprietà (par. 2.1), quella dell'azione di ingiustificato arricchimento (par. 2.2), quella dell'illegittimità costituzionale e dell'incompatibilità comunitaria dell'art. 253 cod.amb. (par. 2.3); infine, si considera la decisione dell'Adunanza Plenaria 25 settembre 2013, n. 21, significativa – tra l'altro – in quanto riassume le tesi prospettate in riferimento alla figura del proprietario "incolpevole".

Il Terzo Capitolo si incentra sulla responsabilità ambientale e sulla funzione che questa persegue, il che è necessario allo sviluppo del ragionamento poiché permette di chiarire quale significato debba essere attribuito all'art. 253 cod.amb., per garantire la coerenza sistematica e il perseguimento delle finalità auspiccate. Per fare ciò, occorre muovere dal principio "chi inquina paga", che è il fondamento primario della responsabilità ambientale; in particolare, si analizza – avvalendosi anche degli studi di analisi economica del diritto – la sua portata economica (par. 1) e precettiva (par. 2) e si delinea il suo rapporto con gli altri principi in ambito ambientale, quali la precauzione, la prevenzione, la correzione in via prioritaria alla fonte dei danni causati all'ambiente, la proporzionalità (par. 3).

Inoltre, identificato nel nesso eziologico un presupposto imprescindibile per l'operatività del "chi inquina paga" (par.4), si approfondisce la giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea sul tema (par. 4.1 e 4.2) e si individua nella regola del "più probabile che non" il criterio probatorio in materia (par. 4.3). Infine, si studia come negli Stati Uniti d'America è affrontato il problema dei siti contaminati

attraverso il c.d. sistema del CERCLA, costituendo, ciò, un'interessante applicazione del "chi inquina paga" e fornendo utili indicazioni alla presente indagine.

Il Quarto Capitolo, attraverso una sorte di *actio finium regulorum*, cerca di definire chi sia il proprietario "incolpevole", tenendo in adeguata considerazione quanto precedentemente rilevato sulla funzione della responsabilità ambientale e sul "chi inquina paga". Così, ci si chiede se possa considerarsi proprietario "incolpevole" la curatela fallimentare in caso di fallimento del responsabile (par. 1), il soggetto non responsabile che avvia la bonifica volontariamente (par. 2), il proprietario del sito contaminato che, attraverso un comportamento omissivo, abbia aggravato un precedente inquinamento (par. 3).

Nel Quinto Capitolo, confutando ogni diversa opinione (par. 1.1), si accoglie la tesi in base alla quale l'art. 253 cod.amb. assolve ad una mera esigenza equitativa e costituisce un'applicazione particolare del generale rimedio dell'azione di ingiustificato arricchimento di cui all'art. 2041 c.c. (par.1.2); in entrambi i casi, infatti, l'ordinamento punta a riequilibrare le sfere patrimoniali coinvolte nell'operazione economica in ossequio al principio di necessaria causalità delle attribuzioni patrimoniali. Si indaga, quindi, la possibilità di muovere ad un'interpretazione conforme a Costituzione, prima di propendere per l'illegittimità della norma (par. 1.3).

Conseguentemente, si passano in rassegna le varie argomentazioni a sostegno della tesi prescelta: l'argomentazione dell'onere reale (par. 2), corroborata dalla disciplina dei previgenti contributi di miglioria e dei contributi consorziali (par. 2.1) nonché dal fenomeno giuridico dei c.d. miglioramenti e addizioni (2.2); l'argomentazione del Codice dell'Ambiente, ricavabile in particolare dagli artt. 192 cod.amb. (par. 3.1) e 252bis cod.amb. (par. 3.2); l'argomentazione comunitaria, desumibile dal "chi inquina paga" (par. 4), dalle pronunce della Corte di Giustizia (par. 4.1), dalla proposta di direttiva per la protezione del suolo (par. 4.2); l'argomentazione internazionale, imperniata sul *windfall lien* del CERCLA (par. 5.1) e sull'analisi comparata della situazione presente in altri ordinamenti europei (par. 5.2). Infine, si propongono alcuni timidi riconoscimenti giurisprudenziali della tesi qui accolta (par. 6).

L'intento delle Conclusioni è quello di sintetizzare i risultati raggiunti con il presente studio e di formulare qualche auspicio per il futuro.

– Capitolo I –

Proprietario “incolpevole” e art. 253 cod.amb.: i termini della questione.

1. La disciplina della bonifica.

1.1 La disciplina previgente.

La parola “bonifica” deriva dal latino *bonum facere* e letteralmente significa “fare del bene” o – più specificamente – “ridurre in miglior forma o stato”. Coerentemente, in materia ambientale¹, con il termine bonifica si allude ad una serie di interventi finalizzati a ripristinare il suolo contaminato, migliorandone, quindi, lo stato².

In Italia, la materia venne regolata per la prima volta in via generale ed organica dall’art. 17 del decreto legislativo n. 22 del 5 febbraio 1997 (*Attuazione delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio*³ – c.d. *Decreto Ronchi*), cui seguì, per le previsioni di

¹ Come si vedrà meglio nel prosieguo, il codice dell’ambiente definisce la bonifica come “*l’insieme degli interventi atti ad eliminare le fonti di inquinamento e le sostanze inquinanti o a ridurre le concentrazioni delle stesse presenti nel suolo, nel sottosuolo e nelle acque sotterranee ad un livello uguale o inferiore ai valori delle concentrazioni soglia di rischio*” (art. 240 lett. p)). Diversa dalla bonifica ambientale è la bonifica integrata, che consiste in un insieme di interventi finalizzati a “migliorare” l’ambiente insalubre, al fine di creare le condizioni più adatte allo sviluppo dell’agricoltura, al risanamento igienico del territorio ed alla sua utilizzazione. Per un approfondimento in materia, si rinvia a S. ZARA, *La bonifica integrale*, in *Digesto disc.pubbl.*, Torino, 1993; G.B. PANCINI, F. GHERARDI, V. CHAILLY, *Nozioni generali sulla bonifica idraulica*, Reggio Emilia, 1953.

² È interessante notare come pochi Studiosi abbiano indagato l’obiettivo fondamentale della disciplina delle bonifiche e, chi lo ha fatto, ha per lo più ritenuto che questo fosse la tutela ambientale. Una diversa soluzione, invece, è stata proposta da F. DE LEONARDIS, *La tutela della salute come “vera” finalità delle bonifiche e le conseguenze in ordine all’applicazione del principio “chi inquina paga”*, in LORENZOTTI F., FENNI B. (a cura di), *I principi del diritto dell’ambiente e la loro applicazione*, Napoli, 2015, p. 167 ss., ove l’Autore identifica la finalità principale delle bonifiche nella tutela (non dell’ambiente, bensì) della salute umana, individuando a sostegno della tesi molteplici argomenti. Il primo, è la diversa collocazione nel codice della disciplina delle bonifiche e di quella del danno ambientale che suggerirebbe un diverso bene tutelato. Il secondo, è l’art. 239 comma 1 cod.amb. che definisce la bonifica come lo strumento per l’eliminazione delle sorgenti inquinanti o per la riduzione delle concentrazioni di sostanze inquinanti, al fine, dunque, non di riparare la matrice ambientale compromessa ma di evitare danni alla salute. Tale finalità è evidente anche negli artt. 240 lett p), 240 lett. a), 303 cod.amb., negli allegati alla Parte IV, Titolo V del codice e in alcune misure adottate dal legislatore successivamente (quali il cd decreto terra dei fuochi, d.l. 136/2013). Infine, anche la direttiva n. 2004/35/CE dimostra come la disciplina in materia punti ad una riparazione parziale che coincide con l’eliminazione del rischio sanitario e non con il ripristino delle condizioni originarie del terreno. In questo senso, peraltro, anche M. PERNICE, *Bonifica e danno ambientale: l’utilizzo dei moduli negoziali*, in *Ambiente&Sicurezza*, 2011, 6, p. 56.

³ L’inserimento della disciplina sulla bonifica nel contesto di una normativa finalizzata ad assicurare una corretta gestione dei rifiuti, in attuazione delle – ormai datate – direttive comunitarie, ha suscitato le critiche di una parte della dottrina, essenzialmente per due ragioni. La prima attiene al fatto che tale

dettaglio, il decreto ministeriale 25 ottobre 1999, n. 471⁴. Fino all'entrata in vigore di tali atti⁵, la disciplina della bonifica era ricostruita facendo riferimento ad una serie di

collocazione non tiene conto delle modalità con le quali è avvenuta la contaminazione, che non risultano necessariamente riferibili alla gestione dei rifiuti, ma allo svolgimento di attività produttive e alle emissioni di sostanze inquinanti nell'ambiente. La seconda ragione si riferisce alla differenza tra la disciplina dettata dal d.lgs. 22/1997 e quella del danno ambientale di cui all'art. 18 L. 349/1986, che è modellata sull'art. 2043 c.c. e, quindi, presuppone la sussistenza di quattro elementi (il fatto ingiusto, il danno, il dolo o la colpa, il nesso causale) e l'esistenza di un danno evento e di un danno conseguenza. *“Il procedimento di bonifica contemplato dall'art. 17 citato, invece, disciplina la responsabilità per la contaminazione delle matrici ambientali ed il conseguente obbligo di bonifica e ripristino (quale risarcimento in forma specifica), sostituendo agli elementi costitutivi del danno ambientale sopra descritti altri criteri trasferiti dal versante amministrativo e da quello penale. Avviene, così, che le operazioni di bonifica non rappresentano più un obbligo di risultato attribuito al responsabile, il quale dovrà soddisfarlo con la diligenza del buon padre di famiglia [...], ma un obbligo di conformazione alle prescrizioni amministrative impartite in via preventiva da parte delle autorità competenti. Più che un situazione di codecisione (tra soggetto obbligato e autorità), si configura una vicenda di regia amministrativa che impone in modo puntuale e dettagliato ogni azione da svolgere fino alla completa bonifica del sito”* (P. DELL'ANNO, *Bonifiche e recupero funzionale dei siti contaminati*, in P. STELLA RICHTER – R. FERRARA – C.E. GALLO – C. VIDETTA (a cura di), *Recupero urbanistico e ambientale delle aree industriali dismesse*, Napoli, 2008, p. 69).

⁴ Sulla bonifica ai sensi del D.M. n. 471/1999 si rinvia, in particolare, a A. CAPRIA, *La nuova disciplina della bonifica dei siti contaminati*, in AA. VV., *Il Decreto Ronchi*, Milano, 1997; F. TROILLO, *Bonifica e ripristino dei siti inquinati: rilievi civilistici*, in *Ambiente*, 1997, p. 967; M. PERNICE, S. TUNESI, *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2000; M. PERNICE, *Finalmente operativa la disciplina della bonifica dei siti inquinati*, in *Ambiente e Sicurezza*, 2000, 2, p. 16 ss.; F. GIAMPIETRO, *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001; P.M. VIPIANA, *La bonifica dei siti inquinati: aspetti problematici*, Padova, 2002; M. BENOZZO, F. BRUNO, *Legislazione ambientale. Per uno sviluppo sostenibile del territorio*, Milano, 2003.

⁵ Per un esame delle norme precedenti al d.lgs. n. 22/1997, cfr. C. RAPISARDA SASSON, *Il danno ambientale. Responsabilità civile, ordini di bonifica e prospettive della normativa europea*, Milano, 1996; R. SCAZZOLA - L. MASIA - P. CAMPACI - M. GROSSI, *Le procedure operative per la bonifica dei siti inquinati*, Milano, 2000. Al riguardo, peraltro, il Consiglio di Stato ha precisato che le fonti normative precedenti al d.lgs. n. 22/1997 contemplavano essenzialmente divieti o doveri, ma nessuna conteneva specifici obblighi di fare del genere di quelli prescritti dall'art. 17 del decreto Ronchi; la peculiarità dell'istituto disciplinato dall'art. 17 risiede, infatti, nella sua natura di misura ablatoria personale, consentita *in apicibus* dall'art. 23 Cost., la cui adozione crea in capo al destinatario un obbligo di attivazione, consistente nel porre in essere determinati atti e comportamenti unitariamente finalizzati al recupero ambientale dei siti inquinati (Cons. Stato, sez. V, 5 dicembre 2008, n. 6055). In una recente pronuncia, la Corte di Cassazione scrive che in epoca anteriore al decreto Ronchi non sussisteva in capo al responsabile dell'inquinamento alcun obbligo di ripristino ambientale, poiché la disciplina anteriore (D.P.R. n. 915/82) non si può ritenere *“un antecedente dell'art. 17, e non sussistendo alcun nesso di continuità fra dette norme succedutesi nel tempo, parte della dottrina e della giurisprudenza ne hanno escluso l'applicazione retroattiva anche per il disposto del 1 comma che impone al Ministero dell'Ambiente in concerto con altri Ministeri “entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto” di determinare “a) i limiti di accettabilità della contaminazione dei suoli, delle acque superficiali e delle acque sotterranee in relazione alla specifica destinazione d'uso dei siti;... c) i criteri generali per la messa in sicurezza, la bonifica ed il ripristino ambientale dei siti inquinati, nonché per la redazione dei progetti di bonifica. E perché d'altra parte soltanto dopo la determinazione suddetta è possibile l'applicazione del comma 2, per il quale “Chiunque cagiona, anche in maniera accidentale, il superamento dei limiti di cui al comma 1, lett. a), ovvero determina un pericolo concreto ed attuale di superamento dei limiti medesimi, è tenuto a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale delle aree inquinate e degli impianti dai quali deriva il pericolo di inquinamento”*. Va, però, rammentato che, già prima del decreto Ronchi, l'art. 18, l. n. 249/1986 prevedeva che *“Il giudice, nella sentenza di condanna, dispone, ove possibile, il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile”*.

norme – nazionali e regionali – sparse in diversi settori dell’ordinamento, quali le leggi di igiene e sanità, le leggi sui rifiuti e le leggi sulle acque⁶.

Ai sensi del comma 2 del citato art. 17, “*chiunque*” cagiona, “*anche in maniera accidentale*”, il superamento dei limiti di accettabilità della contaminazione (del suolo, delle acque superficiali e delle acque sotterranee in relazione alla destinazione d’uso dei siti) ovvero determina un pericolo concreto ed attuale di superamento dei limiti medesimi, è tenuto a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale delle aree inquinate e degli impianti dai quali deriva il pericolo di inquinamento.

Anzitutto, in riferimento all’ambito di applicazione temporale della norma, si ritiene che questa – come ha sottolineato attenta dottrina⁷ – abbia carattere irretroattivo e, dunque, non vada applicata ad inquinamenti pregressi⁸, poiché, diversamente opinando, si

⁶ Segnatamente, a livello statale, dalle leggi in materia di igiene e sanità (quali il Testo Unico delle leggi sanitarie 27 luglio 1934, n. 1265) si deduceva l’obbligo di conservare lo stato dei suoli in condizioni di salubrità e di risanare eventuali contaminazioni; in materia di rifiuti, la legge 29 ottobre 1987, n. 441 attribuiva alle Regioni il compito di approvare piani per la bonifica di aree inquinate (art. 5) e la legge 9 novembre 1988, n. 475 prevedeva delle disposizioni in materia di finanziamento delle attività di progettazione dei piani regionali di bonifica (art. 9ter); in materia di acque, il D.P.R. 24 maggio 1988, n. 236 si occupava della qualità delle acque destinate al consumo umano e i d.lgs. 27 gennaio 1992, nn. 132 e 133 stabilivano un obbligo di esecuzione delle opere necessarie ad eliminare il danno alle acque, al suolo, al sottosuolo e alle altre risorse ambientali a carico dei soggetti responsabili. Inoltre, l’art. 7 della legge 8 luglio 1986, n. 349 definiva le aree ad elevato rischio ambientale e prevedeva che per le stesse si determinassero gli obiettivi per gli interventi di risanamento, il termine e le direttive per la formazione di un piano per le misure urgenti e per il ripristino ambientale; la legge 27 marzo 1992, n. 257 disciplinava le misure di decontaminazione e bonifica delle aree interessate dall’inquinamento di amianto. È interessante notare, peraltro, che la legge 28 dicembre 1995, n. 549, prendendo in considerazione situazioni di inquinamento connesse all’illecita gestione dei rifiuti, estendeva l’obbligo di bonificare all’utilizzatore o in mancanza al proprietario dei terreni sui quali insiste la discarica abusiva, ove non dimostri di aver presentato denuncia di discarica abusiva agli organi competenti (art. 32): è questo un primo coinvolgimento del proprietario negli obblighi di bonifica.

⁷ Il riferimento è, anzitutto, a E. BRUTI LIBERATI, W. TROISE MANGONI, *Siti contaminati prima dell’entrata in vigore del d.lgs. 5 febbraio 1997 n. 22 e obbligo di bonifica*, in P.M. VIPIANA, *La bonifica dei siti inquinati: aspetti problematici*, Padova, 2002, p. 7 ss.. Sul tema, cfr. anche F. GIAMPIETRO, *Bonifiche “volontarie” e a termine... per eventi pregressi di contaminazione*, in *Ambiente*, 2000, p. 508; F. PERES, *Autodenuncia: si avvicina il termine del 31 marzo 2001*, in *Ambiente&Sicurezza*, 2001, 5, p. 24; F. GIAMPIETRO, *Bonifica dei siti contaminati. Irretroattività di un regime frammentario e sordinato*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001; S. D’ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifica dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale?*, in GIAMPIETRO F. (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001; R. LOMBARDI, *Il problema dell’individuazione dei soggetti coinvolti nell’attività di bonifica dei siti contaminati*, in P.M. VIPIANA, *La bonifica dei siti inquinati: aspetti problematici*, Padova, 2002, p. 109; M. PANNI, *Inquinamento storico e obblighi attuali di bonifica*, in *Riv. giur. ambiente*, 2007, 5, p. 844; M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, F. GRUNO, M. BENOZZO (a cura di), *Commento al Codice dell’Ambiente*, 2013, p. 664.

⁸ Sottolinea P. DELL’ANNO come la massima parte delle contaminazioni per le quali è scattata la procedura di bonifica si riferisce a eventi pregressi, a volte risalenti a decine di anni fa, quando la cura

violerebbero gli artt. 41 e 42 Cost. nonché l'art. 3 Cost.. Se, infatti, leggi retroattive non sono di per ciò solo incostituzionali – trovando l'irretroattività fonte solo nell'art. 11 disp. prel. cod. civ. e, dunque, avendo rango di legge ordinaria –, affinché siano legittime è necessario che siano strettamente funzionali alla tutela di preminenti interessi generali e che non siano frutto di valutazioni arbitrarie⁹.

Segnatamente, gli artt. 41 e 42 Cost. consentono al privato di poter liberamente assumere iniziative in campo economico, purché ciò avvenga all'interno dei confini posti dalla legge, che il privato, dunque, deve poter conoscere per orientare le sue scelte; una lettura retroattiva dell'art. 17, invece, finirebbe per punire una condotta che, nel momento in cui fu tenuta, era completamente legittima, così frustrando non solo esigenze di certezza del diritto e di libertà individuale, ma anche la stessa *ratio* degli articoli costituzionali¹⁰.

Inoltre, tale lettura violerebbe anche l'art. 3 Cost. e il principio di ragionevolezza, poiché tratterebbe in maniera uguale situazioni diverse, ossia quella di colui che abbia commesso il fatto in assenza di una previsione normativa che lo vietasse e quella di colui che abbia commesso il fatto in costanza di un esplicito divieto legislativo. Peraltro, la formulazione letterale dell'art. 17 pare fornire un ulteriore indice nel senso

dell'interesse ambientale era minore, anche per la carenza di un suo centro unitario di imputazione (tanto da portare Giannini a definire la tutela ambientale come “occulta e adespota”) e nessuna norma vietava l'interramento dei rifiuti industriali nelle aree interne agli stabilimenti industriali (*Bonifiche e recupero funzionale dei siti contaminati*, in P. STELLA RICHTER – R. FERRARA – C.E. GALLO – C. VIDETTA (a cura di), *Recupero urbanistico e ambientale delle aree industriali dismesse*, Napoli, 2008, p. 67).

⁹ Il tema dell'irretroattività normativa è ampiamente affrontato dalla manualistica (R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino, 2016, p. 337 ss.; T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, 2013, Milano, p. 104 ss.; P. CARETTI, U. DE SERVO, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 2010, p. 444, 524; più specificatamente, G. GROTTANELLI DE' SANTI, *Profili costituzionali della irretroattività delle leggi*, Milano, 1970) ed è oggetto di numerose sentenze della Corte costituzionale (tra le sentenze storiche, si ricordano: 28 luglio 1976, n. 194, in *Giur. Cost.*, 1976, p. 1207; 14 gennaio 1977, n. 13, in *Giur. Cost.*, 1977, p. 47; 17 dicembre 1985, n. 349 in *Giur. Cost.*, 1985, p. 2408; 23 novembre 1994, in *Giur. Cost.*, 1994, p. 3529), alle quali pertanto si rinvia. Basti in questa sede rilevare che il divieto di retroattività della legge, pur costituendo fondamentale valore di civiltà giuridica e principio generale dell'ordinamento cui il legislatore ordinario deve in principio attenersi, non ha dignità costituzionale, salvo che per la materia penale; di conseguenza il legislatore può emanare sia disposizioni di interpretazione autentica che determinano, chiarendola, la portata precettiva della norma interpretata fissandola in un contenuto plausibilmente già espresso dalla stessa, sia norme innovative con efficacia retroattiva, purché la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non contrasti con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti (Cons. Stato, sez. IV, 22 gennaio 2014, n. 311).

¹⁰ Si tratterebbe di un'ipotesi di c.d. retroattività propria, ossia in riferimento a fatti verificatisi nel passato e li esauriti. Se, infatti, si applicasse l'art. 17 ad un soggetto che, prima dell'entrata in vigore della disciplina in questione, abbia cagionato il superamento dei limiti di accettabilità della contaminazione, si imputerebbe a questi una responsabilità per fatti esauriti in un passato in cui ciò era legittimo.

dell'irretroattività: se, infatti, il legislatore avesse voluto estendere l'efficacia della norma ai fatti pregressi, ben avrebbe potuto utilizzare una forma verbale diversa da quella al tempo presente (“*cagiona*”) in concreto adoperata¹¹.

A ciò si aggiunga che l'applicazione retroattiva della normativa confliggerebbe con la *ratio* della stessa. Senza anticipare in questa sede quanto si approfondirà nel prosieguo¹², si può affermare che, se la funzione della responsabilità ambientale è anzitutto quella deterrente e preventiva, tale funzione non può operare rispetto a condotte che, quando venivano tenute, erano conformi al dettato normativo¹³. In altre parole, affinché l'effetto deterrente si verifichi, è imprescindibile che quando il soggetto si è determinato ad agire conosceva l'illegittimità della sua azione, il che avrebbe potuto indurlo a tenere un comportamento diverso.

La giurisprudenza, pur astrattamente affermando l'irretroattività della disciplina¹⁴, applica l'art. 17 a qualunque sito che risulti inquinato alla sua entrata in vigore,

¹¹ E. BRUTI LIBERATI, W. TROISE MANGONI, *Siti contaminati prima dell'entrata in vigore del d.lgs. 5 febbraio 1997 n. 22 e obbligo di bonifica*, cit.. Peraltro, rilevano gli Autori che la natura oggettiva della responsabilità delineata dall'art. 17 assolve alla funzione (economica) di esercitare una pressione sul soggetto che svolge un'attività rischiosa al fine di indurlo ad adottare tutte le cautele necessarie ad evitare l'evento; di talché, non avrebbe senso intendere la responsabilità (oggettiva) retroattivamente, in quanto “*non è immaginabile che un soggetto calcoli, prevenga e assicuri dei rischi relativi a eventi la cui produzione non sia preventivamente vietata dalla legge*” (p. 26). Inoltre, ammettere una responsabilità retroattiva e oggettiva significherebbe legittimare l'ingresso nell'ordinamento di un *monstrum* giuridico, ancora più spaventoso poiché frutto non di un'espressa disposizione normativa, ma di un'operazione ermeneutica disancorata dal dato letterale.

¹² In particolare, cfr. Capitolo III.

¹³ Il punto è ben espresso da R. INVERNIZZI, *Inquinamenti risalenti, ordini di bonifica e principio di legalità CEDU: tutto per l'“ambiente”?*, in *Urb. e appalti*, 2014, 8-9, p. 964. Rileva l'Autore che, “*se il principio per cui “chi inquina paga” volge a una inclusione dei costi ambientali nel processo economico, è giocoforza riconoscere che esso debba necessariamente tradursi in norme giuridiche che preventivamente avvertano gli interessati del fatto che in assenza del “pagamento” da parte di essi delle misure preventive degli inquinamenti essi dovranno “pagare” il prezzo dei ripristini dei pregiudizi dovuti alla mancata prevenzione*”. In termini di analisi economica del diritto, infatti, l'inclusione del costo ambientale in quello produttivo, propria del “chi inquina paga”, opera solo per i comportamenti tenuti dopo che sia intervenuto nell'ordinamento tale “preavviso”; ciò, invece, manca rispetto a ordini di bonifica emanati a fronte di comportamenti tenuti prima dell'introduzione di queste norme. Pertanto, l'interpretazione che addossa al destinatario dell'ordine di bonifica le conseguenze di comportamenti pregressi all'avvento della disciplina pecca poiché l'esternalità addossata non esisteva all'epoca dei comportamenti e, come tale, neppure poteva essere oggetto dell'inclusione del costo ambientale in quello della produzione, ciò che è concretizzazione del principio “chi inquina paga”.

¹⁴ Cons. Stato, sez. V, 5 dicembre 2008, n. 6055 – escludendo la continuità normativa tra l'art. 2043 c.c. e l'art. 17 – individua le seguenti differenze tra le due fattispecie legislative: 1) diverso è il rapporto che intercorre tra gli effetti giuridici prodotti e la relativa fonte, dal momento che nel caso dell'art. 2043 c.c. i primi discendono ex se dalla sussunzione della fattispecie concreta nel paradigma normativo, salvo l'intervento del provvedimento giurisdizionale in presenza di patologie dovute alla mancanza di una spontanea esecuzione della legge da parte del responsabile civile, mentre l'art. 17 postula sempre l'intermediazione di un procedimento e di un provvedimento amministrativo; 2) diversi sono la natura e il contenuto delle situazioni giuridiche passive scaturenti dalle due previsioni, giacché il plesso di cui agli

indipendentemente dal momento in cui il fatto generatore della contaminazione è stato posto in essere e in considerazione degli effetti permanenti della contaminazione. Ricorrente è, infatti, l'affermazione in base alla quale *“non si tratta di portata retroattiva della disposizione precettiva, ma dell'applicazione ratione temporis della legge onde fare cessare gli effetti di una condotta omissiva a carattere permanente, che possono essere elisi solo con la bonifica. Detto altrimenti, viene sanzionato non il comportamento inquinante in sé, ma la mancata rimozione dei suoi effetti, i quali permangono nonostante il fluire del tempo”*¹⁵.

artt. 2043-2058 c.c. dà luogo, di regola, ad un'obbligazione risarcitoria pecuniaria (species del genus degli obblighi di dare), salvo che sia accolta dal giudice, qualora non ricorra alcuna condizione ostativa (come l'impossibilità o l'eccessiva onerosità), una ipotetica richiesta di risarcimento in forma specifica; l'art. 17, per contro, è costitutivo di un primario obbligo di fare (ablazione personale) del responsabile dell'inquinamento, nonché di un sussidiario ed eventuale obbligo di intervento (pubblicistico) del Comune e, in via di ulteriore subordine, di un obbligo di intervento (pubblicistico) della Regione, escluso in ogni caso il limite dell'eccessiva onerosità (v. il comma 13-ter dell'art. 17); 3) diversi sono i presupposti per la produzione degli effetti dal momento che, per l'art. 2043 c.c., occorre è soltanto l'accertamento di un danno ambientale, anche minimo, causalmente collegato ad una condotta, omissiva o commissiva, soggettivamente imputabile; mentre, per l'applicazione dell'art. 17, è sufficiente il mero pericolo di inquinamento o, nel caso di contaminazione, il superamento dei limiti di accettabilità stabiliti dal D.M. n. 471/1999; 4) diverso è il criterio di imputazione soggettiva della responsabilità: a titolo di colpa (soggettivo) o di "rischio d'impresa" (colpa presunta) per gli artt. 2043 e 2050 c.c., sempre oggettivo ("anche in maniera accidentale", recita il comma 2 dell'art. 17) nel caso del decreto Ronchi; 5) diversi sono, per l'appunto, i legittimati passivi: il danneggiante e i suoi successori a titolo universale, nell'ipotesi della responsabilità extracontrattuale; l'autore diretto dell'inquinamento nell'art. 17, in disparte il parallelo onere di attivazione del proprietario del terreno inquinato ove questi intenda scongiurare il pregiudizio al regime giuridico del bene immobile (onere reale e privilegio speciale) conseguente all'adozione delle ordinanze di bonifica; 6) diversi sono gli strumenti offerti dall'ordinamento per portare ad esecuzione i provvedimenti, rispettivamente, giurisdizionali o amministrativi: gli ordinari rimedi previsti dal codice di procedura civile (e, segnatamente, gli artt. 612 e ss. c.p.c.) per gli artt. 2043 e ss. c.c., l'autotutela esecutiva "in danno" a cura della pubblica amministrazione per le ordinanze di bonifica non ottemperate dal responsabile dell'inquinamento; 7) solo l'art. 17, come accennato, riconnette poi all'adozione delle ordinanze la costituzione di un onere reale sul fondo e la previsione di cause di prelazione (sotto forma di un privilegio speciale immobiliare e di un privilegio generale mobiliare) del credito per le spese di bonifica e di messa in sicurezza; 8) l'art. 2043 c.c. si pone in rapporto di specialità con l'art. 18 della L. n. 349/1986, mentre le misure di cui all'art. 17 concorrono (v. l'art. 18, comma 4, del D.M. n. 471/1999) con il danno ambientale.

¹⁵ Tra le tante, in termini, TAR Toscana, sez. II, 1 febbraio 2016, n. 164 che sviluppa la precedente pronuncia della medesima sezione, 1 aprile 2011, n. 573 (*“Poiché l'inquinamento, ai sensi dell'art. 32, comma 2 d.P.R. n. 915 del 1982, costituisce reato permanente in quanto illecito persiste con la ripetuta inerzia del soggetto obbligato a intervenire al fine di evitare l'effetto temuto, donde il carattere permanente della situazione di inquinamento che perdura sino a che ne siano rimosse le cause e i parametri ambientali riportati entro i limiti normativi, e poiché sussiste continuità normativa tra detta norma e gli artt. 17 e 51 bis d.lg. n. 22 del 1997 (ed. decreto Ronchi), l'art. 51 bis del decreto stesso è applicabile a qualsiasi situazione di inquinamento in atto al momento di entrata in vigore del predetto d.lg. essendo la pena dalla norma ricollegata non al momento in cui viene cagionato l'inquinamento o il relativo pericolo ma alla mancata realizzazione da parte del responsabile della bonifica secondo la procedura dell'art. 17 dello stesso d.lg., senza che ciò significhi dare portata retroattiva alla norma trattandosi bensì di applicazione della legge ratione temporis”*). In senso conforme: Cons. Stato, sez. VI, 10 settembre 2015 n. 4225; Id., 23 giugno 2014, n. 3165; Id., 9 ottobre 2007, n. 5283; TAR Piemonte, sez. II, 28 maggio 2010, n. 2697; TAR Emilia Romagna, sez. I, 28 giugno 2011, n. 218; TAR Lombardia,

Per i Tribunali, dunque, la contaminazione dà luogo ad un illecito permanente¹⁶, di talchè determinante non è il momento in cui la condotta è stata tenuta, bensì quello in cui gli effetti (permanenti, appunto) si sono esauriti; ne consegue che, se questi svaniscono dopo l'entrata in vigore del decreto Ronchi, la normativa può trovare applicazione.

Quanto alla natura della responsabilità, la lettera della norma e la differente formulazione rispetto all'art. 18 l. 349/1986¹⁷ hanno indotto la dottrina maggioritaria a sostenere che l'inquinatore risponda oggettivamente, in base alla mera sussistenza di un

Milano, 19 aprile 2007, n. 1913 ove si afferma che “*La tesi della giurisprudenza che, riportandosi al concetto di reato permanente, afferma che la normativa di cui all'art. 17 cit. si applica a qualunque situazione di inquinamento in atto al momento dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 22/97, indipendentemente dal momento in cui possa essere avvenuto il fatto generatore dell'attuale situazione patologica, può trovare applicazione a condizione che il soggetto che ha posto in essere la condotta all'epoca in cui non vigeva ancora il d.lgs. n. 22/97 sia lo stesso che opera al momento del verificarsi dell'inquinamento successivamente all'entrata in vigore di tale normativa, ma non quando l'inquinatore si è estinto, atteso che, altrimenti, si verrebbe arbitrariamente a scomporre la fattispecie dell'illecito, la cui porzione imputabile consisterebbe nel solo evento, che, isolatamente considerato, non può, invece, dar luogo ad alcuna responsabilità. D'altra parte, il principio dell'irretroattività, oltre ad essere sancito dall'art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile, che ammette deroghe solo per espresse previsioni tassative, ritrova piena vigenza nella materia in questione anche per la doverosa applicazione nel nostro ordinamento della direttiva n. 2004/35/CE sul danno ambientale, con la quale è stato dettagliatamente disciplinato il principio «chi inquina paga» e che, all'art. 17, dispone l'irretroattività delle disposizioni della direttiva medesima ed in particolare la non applicabilità delle stesse «al danno in relazione al quale sono passati più di 30 anni dall'emissione, evento o incidente che l'ha causato»*”.

¹⁶ M. PANNI, *Inquinamento storico e obblighi attuali di bonifica*, cit., considera inconferente l'applicazione alle situazioni di inquinamento della teoria dell'illecito permanente. Si afferma, invero, che la qualificazione dell'illecito come permanente imporrebbe di ravvisare come “permanente” la condotta e la sua anti-giuridicità: solo in tal modo, non prevedendo la disciplina un'espressa deroga all'art. 11 delle preleggi, potrebbe muoversi un rimprovero al soggetto che ha perseverato, anche dopo l'entrata in vigore del decreto Ronchi, nella condotta inquinante; contrariamente, nella fattispecie di cui all'art. 17, l'anti-giuridicità attiene non già al fatto causativo, ma all'evento (dannoso). Peraltro, che, nel campo della responsabilità ambientale, la situazione illecita sia perdurante e in atto è non solo ipotesi abituale, ma necessaria. Se il danno giuridicamente rilevante, i.e. la situazione anti-giuridica, non fosse “perdurante”, non potrebbe parlarsi di danno risarcibile e l'autore non ne risponderebbe: ciò non comporta si debba rispondere anche delle situazioni anti-giuridiche cagionate al tempo in cui il legislatore non aveva espresso, per le stesse, un giudizio di anti-giuridicità. Pertanto, l'Autore conclude che l'interpretazione giurisprudenziale risponde a una scelta di politica del diritto, prettamente funzionale alla tutela dell'ambiente, ma giuridicamente priva di basi positive e, oltretutto, collidente con la ricostruzione dogmatica della disciplina offerta dalla stessa giurisprudenza. Derivare la responsabilità per fatto illecito dall'attualità delle conseguenze dannose (i.e. inquinamento) di una condotta esaurita (antecedente, s'intende, l'entrata in vigore del decreto Ronchi) è una petizione di principio, che confonde gli effetti (la compromissione dell'ambiente) con la causa (il comportamento, omissivo e/o commissivo) che ha determinato il superamento (o il pericolo di superamento) dei limiti di accettabilità.

¹⁷ L'art. 18 comma 1 della legge 8 luglio 1986, n. 349 (*Istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno Ambientale*) fa, infatti, espresso riferimento a una condotta dolosa o colposa che cagiona un danno all'ambiente (“*qualunque fatto doloso o colposo in violazione di disposizioni di legge o di provvedimenti adottati in base a legge che comprometta l'ambiente, ad esso arrecando danno, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, obbliga l'autore del fatto al risarcimento nei confronti dello Stato*”).

nesso causale tra la propria condotta e l'evento inquinante¹⁸. La *ratio* di ciò si rinviene nella funzione tipica della responsabilità oggettiva che è quella di indurre il soggetto che esercita un'attività rischiosa (generalmente, ma non necessariamente, d'impresa) dalla quale trae un beneficio ad adottare tutte le cautele necessarie a minimizzare il prodursi dell'evento dannoso nonché a individuare in costui il soggetto più idoneo a sopportare il costo dei danni provocati¹⁹.

Non manca, tuttavia, chi ritiene che il coinvolgimento del responsabile richieda in ogni caso l'accertamento del dolo o della colpa²⁰ e chi, pur condividendo ciò, ammette un

¹⁸ In questo senso, R. LEONARDI, *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del "chi inquina paga" al criterio oggettivo del "chi è proprietario paga"?*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2015, 1, p. 1; F. DEGL'INNOCENTI, *I criteri di imputazione della responsabilità per danno ambientale*, in *Contr. e impr.*, 2013, p. 741; U. SALANITRO, *Danno ambientale e bonifica tra norme comunitarie e codice dell'ambiente: i criteri di imputazione della responsabilità*, in G. ALPA, G. CONTE, V. DI GREGORIO, A. FUSARO, U. PERFETTI, *Rischio di impresa e tutela dell'ambiente*, Napoli, 2012, p. 225 ss.; U. SALANITRO, *I criteri di imputazione della responsabilità ambientale*, in *Amb. & Sviluppo*, 2011, 1, p. 19 ss.; L. PRATI, *La responsabilità soggettiva per inquinamento e bonifica in danno della procedura fallimentare (nota a Trib. Milano, RG 10665/2010)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 5, p. 434; id., *I criteri di imputazione delle responsabilità per la bonifica dei siti contaminati dopo il D.Lgs. n. 152/2006*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2006, 7, p. 635; V. CINGANO, *La responsabilità nei confronti della pubblica amministrazione per contaminazione di un sito: l'individuazione degli oneri che gravano sul proprietario*, in *Foro amm. TAR*, 2011, 3, p. 837; G. AMENDOLA, *Violazioni e sanzioni in tema di rifiuti nel nuovo testo unico ambientale*, Roma, 2006, p. 100; F. GOISIS, *La natura dell'ordine di bonifica e ripristino ambientale ex art. 17 d.lg. n. 22 del 1997: la sua «retroattività» e la posizione del proprietario non responsabile della contaminazione*, in *Foro amm. CDS*, 2004, 2, p. 567; A. NERVI, *Tutela ambientale e bonifica di siti contaminati*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, II, p. 693; E. BRUTI LIBERATI, W. TROISE MANGONI, *Siti contaminati prima dell'entrata in vigore del d.lgs. 5 febbraio 1997 n. 22 e obbligo di bonifica*, cit.; P. TRIMARCHI, *Per una riforma della responsabilità civile per danno all'ambiente*, Milano, 1994, p. 192; B. POZZO, *Il criterio di imputazione della responsabilità per danno all'ambiente nelle recenti leggi ecologiche*, in P. TRIMARCHI (a cura di), *Per una riforma della responsabilità civile per danno all'ambiente*, Milano, 1994, p. 3 ss.. In giurisprudenza, Cons. Stato, sez. VI, 15 luglio 2010, n. 4561; Cons. Stato, Sez. V, 26 settembre 2013, n. 4784 laddove si afferma "La responsabilità dell'autore dell'inquinamento, in posizione differente da quella del proprietario non inquinatore, costituisce una vera e propria forma di responsabilità oggettiva per gli obblighi di bonifica, messa in sicurezza e ripristino ambientale conseguenti alla contaminazione delle aree inquinate; dalla natura oggettiva della responsabilità in questione è infatti desumibile che l'obbligo di effettuare gli interventi di legge sorge, in base all'art. 17 comma 2, D.Lgs. 5 febbraio 1997 n. 22, in connessione con una condotta anche accidentale, ossia a prescindere dall'esistenza di qualsiasi elemento soggettivo doloso o colposo in capo all'autore dell'inquinamento; peraltro, ai fini della responsabilità in questione, è pur sempre necessario un rapporto di causalità tra l'azione o l'omissione dell'autore dell'inquinamento e la contaminazione e/o il suo aggravamento in coerenza con il principio comunitario 'chi inquina paga'".

¹⁹ Basti qui fare riferimento a P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961 e rinviare al prosieguo della trattazione per un approfondimento sul tema.

²⁰ In questo senso, cfr. A. CAPRIA, *La nuova disciplina della bonifica dei siti contaminati*, in AA. VV., *Il Decreto Ronchi*, Milano, 1997; F. TROILLO, *Bonifica e ripristino dei siti inquinati: rilievi civilistici*, in *Ambiente*, 1997, p. 967. In giurisprudenza, TAR Friuli-Venezia Giulia, sez. I, 5 maggio 2014, n. 183; id., 9 aprile 2013, n. 227; TAR Piemonte, 28 maggio 2010, n. 2697; TAR Toscana, sez. II, 17 aprile 2009, n. 665; TAR Puglia, 24 novembre 2005, n. 5290: "la specificazione secondo la quale è responsabile colui che ha cagionato, anche in maniera accidentale, l'inquinamento o ha determinato una situazione di pericolo concreto ed attuale rimanda al significato che dette espressioni hanno solitamente nel diritto

criterio di imputazione oggettivo con l'inversione dell'onere della prova solo nel caso in cui l'inquinatore eserciti un'attività pericolosa²¹.

L'art. 17 dettava un *iter* scandito in varie fasi: segnatamente, entro quarantotto ore dall'evento era necessario dare comunicazione al Comune e agli altri enti competenti della situazione di inquinamento ovvero del pericolo concreto ed attuale di inquinamento del sito; entro le quarantotto ore successive doveva essere data comunicazione ai medesimi Enti competenti degli interventi di messa in sicurezza adottati per non aggravare la situazione di inquinamento o di pericolo di inquinamento, per contenere gli effetti e per ridurre il rischio sanitario ed ambientale; entro trenta giorni dall'evento (inquinamento o pericolo di inquinamento), doveva essere presentato al Comune ed alla Regione il progetto di bonifica delle aree inquinate. Nel termine di novanta giorni dalla presentazione, il Comune svolgeva l'istruttoria, cui seguiva l'approvazione del progetto, con eventuali modifiche o integrazioni. Infine, alla Provincia spettava certificare l'avvenuto completamento degli interventi in conformità al progetto presentato²².

Appare opportuno soggiungere qualche considerazione sulla natura dell'ordine di bonifica, che appare interessante anche ai fini del prosieguo della trattazione²³. La questione, invero, ha suscitato in dottrina un vivace dibattito, sintetizzabile nella formulazione di tre alternative ipotesi di qualificazione dell'ordine di bonifica: una

penale, sulla base del quale si costruisce il sistema dell'illecito amministrativo in generale e su cui si fonda pure il sistema di tutela disegnato dal decreto Ronchi. Cagionare così come determinare vuol dire fornire un contributo causalmente efficiente — o per mezzo di un comportamento violativo di norme cautelari di condotta, o con coscienza e volontaria determinazione — al verificarsi di un dato evento che, nella specie, si assume essere di tipo inquinante. Perciò, l'evento deve essere inequivocabilmente ricondotto alla responsabilità del soggetto che viene indicato quale autore del fatto illecito." Riassume il dibattito dottrinale sui criteri di imputazione della responsabilità in esame, POZZO B., *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2010, 1, p. 1-80.

²¹ T. MAROCCO, *Bonifica e ripristino ambientale dei siti contaminati: la giurisprudenza delimita i criteri di imputazione della responsabilità*, in *Riv. giur. ambiente*, 2001, 3-4, p. 490, la quale — pur sostenendo la coerenza di tale interpretazione con la Convenzione di Lugano e con il Libro Verde e Bianco della Commissione — critica l'assenza di indicazioni circa l'elemento soggettivo nel testo legislativo, rilevando come ciò implichi una eccessiva incertezza in capo alle imprese e un minor impatto preventivo "dal momento che le imprese medesime non sono in alcun modo incentivate a porre in essere degli interventi migliorativi che non garantirebbero comunque la certezza di andare esenti da responsabilità".

²² Con riferimento alla procedura di bonifica, si rinvia in particolare a F. FONDERICO, *Il procedimento autorizzatorio di bonifica dei siti inquinati*, in F. GIAMPIETRO, *La bonifica dei siti inquinati*, Milano, 2001, p. 123 ss..

²³ Il tema è approfondito da F. GOISIS, *La natura dell'ordine di bonifica e ripristino ambientale ex art. 17 d.lg. n. 22 del 1997: la sua «retroattività» e la posizione del proprietario non responsabile della contaminazione*, in *Foro amm. CDS*, 2004, 2, p. 567. Cfr. anche M. PANNI, *Inquinamento storico e obblighi attuali di bonifica*, in *Riv. giur. ambiente*, 2007, 5, p. 844.

forma di responsabilità civile per danno ambientale²⁴, una sanzione amministrativa reale-ripristinativa²⁵ o (a seconda della classificazione cui si aderisce) una misura amministrativa di esecuzione²⁶, una prestazione imposta in via amministrativa, non dipendente da alcun precedente illecito o infrazione²⁷.

Quest'ultima tesi appare preferibile per diverse ragioni. Anzitutto, la prima tesi non convince sia perché l'ordinanza ex art. 17 costituisce sicuramente un provvedimento amministrativo (il che indirizza verso una ricostruzione più pubblicistica), sia perché l'art. 18 D.M. 471/1999 fa salvo l'obbligo di ripristino dello stato dei luoghi e di risarcimento del danno ambientale ai sensi dell'art. 18 l. 349/1986 (il che induce a ritenere che il ripristino ambientale non partecipi della medesima natura della condanna al risarcimento del danno ambientale). Né sembra persuadere la seconda tesi, poiché, da una parte, possono essere chiamati alla bonifica non solo l'inquinatore ma anche soggetti diversi (quali la Amministrazione o il mero proprietario del suolo), dall'altra, l'inquinatore potrebbe aver determinato la contaminazione in modo lecito; sicché, il fatto che possa mancare alla base del provvedimento un atto antigiusuridico, suggerisce di non considerarlo una sanzione.

Se è così, l'ordinanza di bonifica pare più un provvedimento ablatorio – privo di qualsiasi funzione afflittivo-sanzionatoria – che, a fronte di una situazione (non necessariamente antigiusuridica, ma comunque) dannosa o pericolosa per l'interesse

²⁴ S. D'ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, in GIAMPIETRO F. (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 135; P. DELL'ANNO, *Il danno ambientale ed i criteri di imputazione della responsabilità*, in *Riv. giur. ambiente*, 2000, p. 1; T. MAROCCO, *Bonifica e ripristino ambientale dei siti contaminati: la giurisprudenza delimita i criteri di imputazione della responsabilità*, in *Riv. giur. ambiente*, 2001, 3-4, p. 490; B. POZZO, *Il danno ambientale nell'art. 58 del D.lg. 11 maggio 1999 n. 152*, in B. POZZO (a cura di), *La nuova responsabilità civile per danno all'ambiente*, Milano, 2002, p. 193; L. PRATI, *Il danno da inquinamento e la disciplina delle bonifiche: l'aspetto della responsabilità civile*, in B. POZZO (a cura di), *La nuova responsabilità civile per danno all'ambiente*, Milano, 2002, p. 147; F. GIAMPIETRO, *Danno ambientale e bonifica dei siti inquinati: due discipline a confronto*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, p. 649.

²⁵ F. PAGLIARA, *Bonifica e ripristino ambientale di siti inquinati*, in *Ambiente*, 1997, 325 s., p. 327; R. RUSSO, *Bonifica e messa in sicurezza dei siti inquinati*, in *Riv. giur. ambiente*, 1998, p. 468.

²⁶ G. MANFREDI, *La bonifica dei siti inquinati tra sanzioni, misure ripristinatorie e risarcimento del danno ambientale*, in *Riv. giur. ambiente*, 2002, p. 667 che mostra, così, di aderire alla riflessione di A. TRAVI, *Sanzioni amministrative e pubblica amministrazione*, Padova, 1983 nella ricostruzione teorica dei provvedimenti in questione, preferendo la categoria delle misure di esecuzione a quelle c.d. sanzioni reali.

²⁷ F. GOISIS, *La natura dell'ordine di bonifica e ripristino ambientale ex art. 17 d.lg. n. 22 del 1997: la sua «retroattività» e la posizione del proprietario non responsabile della contaminazione*, cit.; R. INVERNIZZI, *Inquinamenti risalenti, ordini di bonifica e principio di legalità CEDU: tutto per l'«ambiente»?*, in *Urb. e appalti*, 2014, 8-9, p. 964.

pubblico, ne ordina il ripristino al responsabile²⁸; come tutti gli atti ablatori personali, infatti, anche tale ordinanza si caratterizza per “*l'imposizione coattiva di un obbligo in capo ad un soggetto terzo che è tenuto ad adempiere a pena (generalmente) di esecuzione d'ufficio della prestazione oggetto dell'obbligo*”²⁹.

1.2 Il Codice dell'Ambiente (d.lgs. 152/2006)

La disciplina contenuta nel Decreto Ronchi aveva dato luogo a difficoltà applicative, in ragione della natura complessa e in buona parte astratta dei limiti e dei parametri definiti

²⁸ Tali condivise considerazioni sono di F. GOISIS, *La natura dell'ordine di bonifica e ripristino ambientale ex art. 17 d.lg. n. 22 del 1997: la sua «retroattività» e la posizione del proprietario non responsabile della contaminazione*, cit.. L'Autore, in particolare, sostiene che “*la bonifica e riqualificazione di un'area non costituiscono, per chi se ne assume l'onere, necessariamente un fatto negativo e quindi potenzialmente afflittivo. Ma anzi possano, a determinate condizioni, addirittura risolversi in un vantaggio, tanto da poter essere oggetto di una procedura ad evidenza pubblica. Il che, se non esclude, ovviamente, che, nella maggioranza dei casi, invece, l'ordine di bonifica produca effetti svantaggiosi per il suo destinatario, nondimeno illumina sulla difficoltà di una sua ricostruzione unitaria in termini di sanzione, in senso stretto o lato*”. Sottolinea la natura di atto ablativo dell'ordine di bonifica anche R. INVERNIZZI, *Inquinamenti risalenti, ordini di bonifica e principio di legalità CEDU: tutto per l'«ambiente»?*, cit., che rileva come l'ordinanza non consegue alla commissione di un illecito ma all'oggettivo “cagionare” il superamento di determinate soglie di qualità delle matrici ambientali del sito considerato. Inoltre, l'Autore afferma che “*in senso materiale il più tenue degli interventi di bonifica comporta in capo al destinatario oneri in assoluto rilevantissimi. Sul piano giuridico, l'ordine di intervento distacca le corrispondenti risorse dal patrimonio del suo destinatario per indirizzarle forzatamente all'intervento ambientale nell'interesse generale*”; di talchè, la misura ablatoria in questione va necessariamente valutata alla luce degli artt. 23 e 42 Cost., nonché degli artt. 117 comma 1 Cost., 1 Protocollo Addizionale CEDU, 17 Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

²⁹ Così V. CERULLI IRELLI, *Lineamenti di diritto amministrativo*, Torino, 2014, p. 453. Come è noto, la dottrina distingue all'interno della categoria dei provvedimenti ablatori quelli “reali” da quelli “personali”. I primi estinguono il diritto su una cosa in capo a un soggetto e costituiscono lo stesso diritto o altro equiparato in capo ad un altro soggetto, cui viene imputato il perseguimento di un fine di diritto pubblico; i secondi riguardano essenzialmente gli “ordini” che impongono un obbligo di *dare* o di *facere* in capo a un soggetto, che è tenuto ad adempiere a pena (generalmente) di esecuzione d'ufficio della prestazione oggetto dell'obbligo. Per un approfondimento su questo tema classico del diritto amministrativo, si rinvia per tutti a A. SANDULLI, *Il Procedimento*, in S. CASSESE, *Trattato di Diritto Amministrativo, Parte generale*, II, Milano, 2003, p. 1241; E. CASSETTA, *Manuale di Diritto Amministrativo*, 2014, 357, ove si legge che i poteri ablatori incidono negativamente sulla sfera giuridica del destinatario e hanno segno opposto rispetto a quelli concessori, nel senso che impongono obblighi (privando il soggetto della libertà di scegliere se agire: ablatori personali) ovvero sottraggono situazioni favorevoli in precedenza pertinenti al privato, attribuendole di norma ma non necessariamente all'amministrazione (ablatori reali). A fronte dell'esercizio di tali poteri il destinatario si presenta come titolare di interessi legittimi oppositivi. Anche la giurisprudenza talvolta si è espressamente orientata nel senso della natura ablatoria dell'ordinanza di bonifica: “*In materia di bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati, l'art. 17 d.lg. 5 febbraio 1997 n. 22, istituisce una misura ablatoria personale e comporta in capo al destinatario un obbligo di attivazione, consistente nel porre in essere determinati atti e comportamenti unitariamente finalizzati al recupero ambientale dei predetti siti*” (Cass., sez. I, 21 ottobre 2011, n. 21887); conformemente, Cons. Stato, sez. V, 5 dicembre 2008, n. 6055.

nel regolamento³⁰; a tali difficoltà il legislatore volle porre rimedio con la legge delega n. 308 del 2004 (*Delega al Governo per il riordino, il coordinamento e l'integrazione della legislazione in materia ambientale e misure di diretta applicazione*), che – tra l'altro – prevedeva la riformulazione della disciplina sulle bonifiche nonché il recepimento della direttiva 2004/35/CE ed, in particolare, del principio *chi inquina paga*.

In attuazione alla delega, è stato approvato il decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (c.d. Codice dell'Ambiente³¹) che dedica il Titolo V della Parte IV alla “*Bonifica dei siti contaminati*”³². La disciplina della bonifica, dunque, non è collocata nella Parte VI del

³⁰ In considerazione di ciò, si erano resi necessari ulteriori interventi normativi, realizzati, dapprima, con la legge 9 dicembre 1998 n. 426 (con cui era stata prevista l'emanazione di un programma nazionale di bonifiche e ripristino ambientale dei siti inquinati) e, successivamente, con l'art. 58 del decreto legislativo 11 maggio 1999, n. 152 (riferito all'ipotesi di danno alle acque, al suolo, al sottosuolo e alle altre risorse ambientali ovvero alla determinazione di un pericolo concreto ed attuale di inquinamento ambientale). Con riferimento alle difficoltà applicative dell'art. 17, si rinvia, in particolare, a F. GIAMPIETRO, *Bonifica dei siti contaminati. Irretroattività di un regime frammentario e scoordinato*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 29 ss., il quale incentra su tre punti le criticità della nuova disciplina e formula le seguenti domande: “a) dove e come è disciplinato l'inquinamento progressivo?; b) dove l'inquinamento diffuso e dove la misura generale del ripristino, accanto a quelle delle misure di sicurezza della bonifica?; c) quali parametri obiettivi individuano il pericolo concreto ed attuale, rimasto non definito nel decreto Ronchi e nel Ronchi-bis?”.

³¹ È preferibile definire il d.lgs. n. 152/2006 “codice dell'ambiente” e non “testo unico”, poiché il corpo normativo non si esaurisce in una semplice raccolta di leggi, ma in una riconduzione di regole, già frammentate in diversi contenitori, a un complesso internamente coerente, dominato da principi a partire dai quali si può ottenere la visione di tutto il corpo del diritto considerato, che così risulta frutto di ‘riassetto’, ispirato in primis dal principio ideologico dell'autoresponsabilità dell'uomo verso l'ambiente (A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, *Premessa sulla natura del corpus normativo ambientale*, in M. BENOZZO, F. BRUNO, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, *Commento al codice dell'ambiente*, Torino, 2013).

³² Per un approfondimento in materia di bonifica ambientale, oltre alle opere già richiamate, si rinvia, tra i tanti, a F. FERRARA, *La bonifica dei siti contaminati: indagine sui criteri di una disciplina*, in M. P. CHITI, R. URSI (a cura di), *Studi sul codice dell'ambiente*, Torino, 2009; P. DELL'ANNO, *Bonifiche e recupero funzionale dei siti contaminati*, cit.; L. MUSMECI, *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2008; E. MASCHIETTO, R. LOSENGO, C. GALDENZI, A.L. DE CESARIS, D. CAMICI, *Bonifica dei siti contaminati. I diversi profili giuridici Amministrativi, penali, civili*, Rimini, 2012; F. PELLIZZER, L. COSTATO, *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, Padova, 2012, p. 851 e ss.; F. DE LEONARDIS, *La bonifica ambientale*, in E. PICOZZA, P. DELL'ANNO (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, Volume II, Milano, 2013, p. 273; M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, F. GRUNO, M. BENOZZO (a cura di), *Commento al Codice dell'Ambiente*, 2013, p. 664; V. CINGANO, *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Milano, 2013; F. GRASSI, *La bonifica dei siti contaminati*, in S. GRASSI S., M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, Volume II, Milano, 2014, p. 687 e ss.; F. GRASSI, *Bonifica ambientale di siti contaminati*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015, p. 424 e ss.; E. FERRARI, *Le bonifiche dei siti contaminati come attività amministrative di ripristino*, in F. LORENZOTTI, B. FENNI (a cura di), *I principi di diritto dell'ambiente e la loro applicazione*, Napoli 2015, p. 35 ed in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2015, II, p. 198. Tra le principali novità della disciplina si segnala l'omesso riferimento agli eventi accidentali (il che ha indotto la Dottrina maggioritaria – cfr. *supra* nota n. 5 – a rileggere la responsabilità in chiave soggettiva) nonché l'introduzione della distinzione tra sito “potenzialmente contaminato” – individuato nel sito nel quale si accerta il superamento delle concentrazioni soglia di

Codice tra le norme in materia di tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente, bensì tra le norme in materia di rifiuti; viene, così, confermata la *sedes materiae* originaria, propria anche del Decreto Ronchi che interveniva per dare attuazione alle direttive sui rifiuti³³.

contaminazione (CSC) definite in apposite tabelle – e sito “effettivamente contaminato” – nel quale vengono superate le concentrazioni soglia di rischio (CSR), determinate a seguito delle attività di caratterizzazione e di analisi del rischio sito specifico presenti nell’area - e rispetto al quale scatta l’obbligo delle attività di bonifica. M. BENOZZO (*Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 664 e ss.) critica la novella, in quanto volta non tanto alla migliore tutela dell’ambiente, quanto piuttosto alla tutela dell’attività produttiva; ciò si evincerebbe sia dall’abrogazione dell’avverbio “accidentalmente” sia dalle nuove nozioni di sito “potenzialmente inquinato” e “effettivamente inquinato” sia, infine, dal venir meno della preferenza legislativa verso misure di effettivo risanamento ambientale. “*Ciò che sembrerebbe derivare, quindi, è una potenziale riduzione degli oneri e degli obblighi di bonifica, a favore di una sostanziale certezza negli investimenti industriali a tutela dell’iniziativa economica privata, ma a scapito di quegli interessi non economici che gli ordinamenti occidentali moderni sempre più tutelano. Ossia, da una filosofia ripristinatoria totalmente a tutela dell’ambiente con interventi obbligatori per il recupero delle matrici ambientali alterate in quanto tali (disciplina previgente) ora si passa, invero, a un impostazione sostanzialmente antropocentrica, che fa girare la disciplina in esame e i relativi obblighi intorno alla sola eliminazione dei rischi inaccettabili per l’uomo, dove la tutela dell’ambiente viene piegata e strumentalizzata al perseguimento della tutela dell’uomo, unico e solo obiettivo del legislatore (disciplina attuale).*” (pp. 666, 667). In questo senso, pure L. RAMACCI, *La nuova disciplina dei rifiuti*, Piacenza, 2008, p. 187 ss.. Si veda anche A. MILONE, *I rapporti tra procedimento amministrativo in materia ambientale e processo penale dopo la legge 6/2014*, in *Gestione ambiente*, 2014, 11, ove ci si riferisce principalmente all’art. 129, comma 3ter, D.Lgs. n. 271/1989, come introdotto dal D.L. 10 dicembre 2013, n. 136, convertito dalla Legge 6 febbraio 2014, n. 6. Invero, con la novella il legislatore avrebbe introdotto una disposizione di favore per le imprese, in un periodo di grave crisi economica, attribuendo al Ministero e alla Regione il potere discrezionale di non impedire alle medesime imprese di continuare ad esercitare la propria attività, pur a seguito di gravi violazioni delle prescrizioni autorizzatorie o addirittura in assenza dell’autorizzazione. In base alla nuova norma, infatti, la tutela dell’interesse ambientale appare recessiva rispetto a quella dell’iniziativa economica, tant’è che ai sensi della disposizione in questione, l’Amministrazione statale e regionale, in pendenza di un procedimento penale, può sospendere *sine die* il procedimento sanzionatorio (nelle ipotesi di infrazioni di maggiore gravità, qualora l’accertamento dei fatti sia di particolare complessità), in deroga al principio generale di certezza del diritto. In senso difforme, P. DELL’ANNO (*Bonifiche e recupero funzionale dei siti contaminati*, cit.) secondo il quale il nuovo procedimento di risarcimento del danno ambientale privilegia il profilo preventivo ed anticipatorio rispetto a quello previgente successivo e risarcitorio; invero, l’originario procedimento di natura civilistica, che presupponeva un danno ambientale da risarcire, viene sostituito da un procedimento amministrativo, nel quale l’individuazione degli interventi e la conseguente quantificazione del danno sono rimesse all’accertamento effettuato dal Ministero dell’ambiente. L’Autore, pur salutando con favore tale tutela anticipatoria, avanza delle perplessità in riferimento alla concentrazione di poteri in capo al ministro dell’ambiente e al difetto di coordinamento tra le varie parti del decreto legislativo – che “*deriva dalla tecnica di redazione per settori distinti fino al momento del frettoloso assemblaggio finale*” (p. 73) – nonché alla distinzione sistematica tra la materia “urbanistica” e quella della “tutela dell’ambiente”. Sul punto, rinviando allo scritto dell’Autore per un approfondimento, basti qui rilevare come quest’ultimo sostenga la necessità di un approccio unitario al problema, soprattutto in fase di pianificazione, e denunci il “*dirigismo velleitario*” che domina l’urbanistica volto (non a promuovere occasioni, ma solo) a imporre vincoli (p. 93).

³³ Con riferimento alla problematica collocazione della disciplina sulla bonifica ambientale F. DE LEONARDIS, *La bonifica ambientale*, cit, p. 368, afferma: “*Il fatto che una quindicina di anni fa la disciplina delle bonifiche sia stata introdotta dal legislatore all’interno di quella sui rifiuti, si può dire che segni l’inizio di tutti i vari problemi di raccordo e coordinamento tra la normativa sulle bonifiche e quella sul danno. Non vi è nulla di più diverso, infatti, tra le bonifiche e i rifiuti: le prime costituiscono, come si è visto, una forma di risarcimento in forma specifica dell’ambiente, mentre i secondi*

Prima di analizzare le norme codicistiche sulla bonifica, appare opportuno, preliminarmente, definire i confini tra tale figura e quella del risarcimento del danno all'ambiente³⁴; invero, la particolare collocazione e i considerevoli margini di sovrapposizione dei due istituti hanno suscitato interrogativi presso gli interpreti circa l'ambito di applicazione di ognuno di essi.

Sotto la vigenza della precedente normativa (art. 18 l. 349/1986 e art. 17 d.lgs. 22/1997), si sosteneva perlopiù che l'inquinamento di un terreno dovesse considerarsi un vero e proprio danno ambientale, sebbene quest'ultimo avesse una portata più ampia rispetto alla mera contaminazione dei suoli e delle acque. Ciò – in tesi – trovava conferma anche nel comma 4 dell'art. 18 d.m. 471/1999 che, in materia di oneri di bonifica, faceva salvo l'obbligo di ripristino dello stato dei luoghi e di risarcimento del

costituiscono un fattore di pressione sull'ambiente. Le bonifiche, semplificando ancor di più, costituiscono un qualcosa di positivo, da favorire in tutti i modi; i rifiuti, viceversa, costituiscono un qualcosa di estremamente negativo, conseguentemente da evitare.” Sempre sul problema della collocazione della disciplina, cfr. anche F. GIAMPIETRO, *Codice dell'ambiente: (l'incoerente) attuazione dei principi ambientali in materia di bonifica e danno ambientale*, in *Ambiente & Sviluppo*, 4, 2009, p. 333 e ss.; G. TADDEI, *Il rapporto tra bonifica e risarcimento del danno ambientale*, in *Ambiente & Sviluppo*, 5, 2009, p. 417 e ss.; F. GIAMPIETRO, *Bonifica e danno ambientale: due discipline a confronto*, in *Ambiente & Sviluppo*, 1/2, 2012; F. GRASSI, *La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 715; M. FERMEGLIA, *Chi inquina, ripara: imputazione della responsabilità per danno ambientale e risarcimento dopo la legge europea 2013*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2015, 5, p. 1591; E. FERRARI, *Le bonifiche dei siti contaminati come attività amministrative di ripristino*, cit., p. 153, sottolinea come la disciplina delle bonifiche – a differenza di quella dei rifiuti – non è direttamente affrontata dalla normativa comunitaria, poiché essa rimane in larga parte frutto di scelte nazionali.

³⁴ Ai sensi dell'art. 300 cod.amb., “è danno ambientale qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima. Ai sensi della direttiva 2004/35/CE costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, provocato: a) alle specie e agli habitat naturali protetti dalla normativa nazionale e comunitaria di cui alla legge 11 febbraio 1992, n. 157, recante norme per la protezione della fauna selvatica, che recepisce le direttive 79/409/CEE del Consiglio del 2 aprile 1979; 85/411/CEE della Commissione del 25 luglio 1985 e 91/244/CEE della Commissione del 6 marzo 1991 ed attua le convenzioni di Parigi del 18 ottobre 1950 e di Berna del 19 settembre 1979, e di cui al d.P.R. 8 settembre 1997, n. 357, recante regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche, nonché alle aree naturali protette di cui alla legge 6 dicembre 1991, n. 394, e successive norme di attuazione; b) alle acque interne, mediante azioni che incidano in modo significativamente negativo sullo stato ecologico, chimico e/o quantitativo oppure sul potenziale ecologico delle acque interessate, quali definiti nella direttiva 2000/60/CE ad eccezione degli effetti negativi cui si applica l'articolo 4, paragrafo 7, di tale direttiva; c) alle acque costiere ed a quelle ricomprese nel mare territoriale mediante le azioni suddette, anche se svolte in acque internazionali; d) al terreno, mediante qualsiasi contaminazione che crei un rischio significativo di effetti nocivi, anche indiretti, sulla salute umana a seguito dell'introduzione nel suolo, sul suolo o nel sottosuolo di sostanze, preparati, organismi o microrganismi nocivi per l'ambiente.” Come è noto, prima dell'introduzione del Codice dell'Ambiente, il danno ambientale era disciplinato dall'art. 18 L. 349/1986 e, prima di tale data, una risposta al problema era fornito dalla giurisprudenza contabile che, considerando l'ambiente come un bene pubblico esponenziale della collettività, affermava che la relativa lesione desse luogo a un danno erariale. Sul punto, P. MADDALENA, *Responsabilità amministrativa, danno pubblico e tutela dell'ambiente*, Rimini, 1985.

danno ambientale³⁵. I due rimedi, dunque, venivano concepiti (non come alternativi, bensì) come complementari, in quanto entrambi finalizzati a perseguire il più alto livello di tutela ambientale³⁶.

Successivamente, con l'approvazione del Codice dell'Ambiente, ha assunto rilevanza l'art. 303 lett. i) che escludeva l'applicazione della responsabilità ambientale alle situazioni di inquinamento per le quali erano state effettivamente avviate le procedure relative alla bonifica o era stata avviata o era intervenuta la bonifica dei siti, salvo che all'esito di tale bonifica non permanesse un danno ambientale. La disposizione, attualmente non più vigente, merita attenzione, poiché essa è posta a fondamento di alcune riflessioni sulla relazione intercorrente tra gli istituti.

Si è ritenuto, infatti, che tra le discipline sussistesse un rapporto di specialità e di sussidiarietà, nel senso che, in caso di inquinamento di un sito, doveva darsi preferenza alle norme in materia di bonifica, facendo ricorso all'azione generale di danno solo ove – dopo la bonifica – permanesse un detrimento ecologico³⁷. Il carattere residuale del danno ambientale rispetto alla bonifica comportava una scansione temporale dell'azione amministrativa, dovendo l'Amministrazione prima ordinare la bonifica e solo successivamente agire per il risarcimento; ne derivava l'inammissibilità di ogni azione di risarcimento fino a che non fossero state concluse le operazioni di bonifica. Si è parlato, al riguardo, di pregiudiziale amministrativa³⁸.

³⁵ Sul punto, si rinvia in particolare a C. VIVIANI, *Bonifica dei siti contaminati e danno ambientale*, in P.M. VIPIANA (a cura di), *La bonifica dei siti inquinati: aspetti problematici*, Padova, 2002, p. 169 e ss. e a F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, pag. 74 ss.. Per quanto riguarda, invece, il rapporto tra danno ambientale e bonifica con particolare riferimento al criterio di imputazione della responsabilità, si rinvia a U. SALANITRO, *Danno ambientale e bonifica tra norme comunitarie e codice dell'ambiente: i criteri di imputazione della responsabilità*, cit., p. 229 ss.; id., *La bonifica dei siti contaminati nel sistema della responsabilità ambientale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2006, p. 1263 ss.

³⁶ Cfr. C. VIVIANI, *Bonifica dei siti contaminati e danno ambientale*, cit., pp. 182-183.

³⁷ Tra questi, U. SALANITRO, *Danno ambientale e bonifica tra norme comunitarie e codice dell'ambiente: i criteri di imputazione della responsabilità*, cit., p. 232 ss.; V. CINGANO, *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, cit., p. 2, 42, 148; G. TADDEI, *Il rapporto tra bonifica e risarcimento del danno ambientale*, cit.; P. DELL'ANNO, *La novella legislativa (l.n. 167/2009) sulla Parte Sesta del d.lgs. 152/2006 e la pregiudiziale amministrativa in materia di risarcimento del danno ambientale*, in *Corriere giuridico*, 11, 2010, p. 1528 e ss..

³⁸ P. DELL'ANNO, *La novella legislativa (l.n. 167/2009) sulla Parte Sesta del d.lgs. 152/2006 e la pregiudiziale amministrativa in materia di risarcimento del danno ambientale*, cit.; Id., *Bonifiche e recupero funzionale dei siti contaminati*, cit., p. 74, ove si legge che il procedimento di bonifica dovrebbe costituire l'ipotesi ordinaria di risoluzione degli eventi accidentali, mentre il procedimento di risarcimento del danno ambientale dovrebbe prendere avvio tanto in fase anticipatoria e cautelare quanto in fase repressiva e sanzionatoria, qualora la contaminazione accertata non sia stata tempestivamente fronteggiata dal responsabile. Peraltro, l'art. 315 cod.amb. (e la conseguente pregiudiziale amministrativa ivi positivizzata) conferma la collocazione residuale del danno ambientale, come misura risarcitoria per

La *ratio* di ciò si rinviene nell'impossibilità di determinare l'oggetto del risarcimento prima del completamento della bonifica, momento nel quale solo si può avere l'esatta contezza del danno residuo. Tale meccanismo – si afferma – permette di evitare duplicazioni del risarcimento e garantisce priorità al risarcimento in forma specifica rispetto a quello per equivalente monetario.

Va sottolineato che questa concezione spesso considera il risarcimento del danno all'ambiente solo come una forma di liquidazione monetaria e non come una riparazione in forma specifica della matrice lesa³⁹. La direttiva 2004/35/CE e la giurisprudenza europea, però, concepiscono la responsabilità ambientale, anzitutto, come un risarcimento in forma specifica del bene compromesso, rimanendo la possibilità di agire per equivalente confinata all'ipotesi di assoluta impossibilità della prima⁴⁰. Accogliendo questa interpretazione, è messa in dubbio la suesposta tesi del rapporto di sussidiarietà e appare preferibile intendere le discipline come complementari, in quanto rappresentative di strumenti diversi a tutela del medesimo oggetto.

Così, nel 2013, in seguito ad una (ulteriore) contestazione da parte della Commissione europea della disciplina italiana, tacciata di essere troppo favorevole al risarcimento pecuniario, il legislatore nazionale è intervenuto con la legge 6 agosto 2013 n. 97 che – tra l'altro – ha abrogato l'art. 303 lett. i)⁴¹.

equivalente degli eventuali ulteriori pregiudizi non eliminati per mezzo della procedura di bonifica, come già risultava dall'art. 18 comma 4 d.m. 471/1999.

³⁹ In questo senso, F. PERES, *Il risarcimento del danno all'ambiente e la bonifica dei siti contaminati*, in G. PERULLI (a cura di), *Il danno ambientale*, Torino, 2012, pag. 85 ss.

⁴⁰ Già in questi termini C. CASTRONOVO, *Il danno all'ambiente nel sistema di responsabilità civile*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, p. 512; C. SALVI, *La responsabilità civile*, in *Trattato diritto privato*, Iudica e Zatti (a cura di), Milano, 1998, p. 220; G. VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, Padova, 1999, p. 463; B. POZZO, *Il danno ambientale*, Milano, 1998, p. 176; A. LAMANUZZI, *Il danno ambientale*, Napoli, 2002, p. 59.

⁴¹ Ci si riferisce alla procedura d'infrazione 2007/4679, nella quale la Commissione europea ha contestato all'Italia di aver violato la direttiva 2004/35/CE sostanzialmente per tre ragioni: (i) nonostante la direttiva, in relazione a determinate attività, avesse introdotto una presunzione di responsabilità, l'Italia aveva mantenuto un sistema legato alla sussistenza del dolo o della colpa; (ii) mentre la direttiva insisteva per l'attuazione di misure di riparazione primaria, complementare o compensativa, l'Italia continuava a preferire un risarcimento per equivalente pecuniario; (iii) infine, era stato contestato l'art. 303, comma 1, lettera i) nella parte in cui aveva escluso il risarcimento del danno all'ambiente nel caso di interventi di bonifica in corso. Sull'argomento, POZZO B., *Note a margine delle recenti iniziative comunitarie in materia di responsabilità ambientale*, in *Riv. quadrim. Dir. amb.*, 2011, 3, in part. p. 107 ss.; E. FERRARI, *Le bonifiche dei siti contaminati come attività amministrative di ripristino*, p. 156 ss., ove si afferma che dai rilievi della Commissione emerge con chiarezza il ruolo centrale del ripristino ambientale: conseguenza del verificarsi di un danno ambientale è essenzialmente il sorgere di un obbligo di ripristino che grava sull'operatore interessato ma può essere realizzato anche dall'autorità, in ogni caso sull'operatore gravano i costi della azioni di prevenzione e riparazione.

Attualmente, dunque, manca una norma che delinea i rapporti tra i due istituti, ma – alla luce della *ratio* della riforma e della disciplina europea sull’ambiente – essi dovrebbero considerarsi complementari ed essere utilizzati cumulativamente, qualora ciò sia necessario per reintegrare il sito⁴². Certo, l’utilizzo cumulativo di bonifica e risarcimento del danno non deve dar luogo ad un’inammissibile duplicazione risarcitoria, il che, del resto, difficilmente si verificherebbe se il risarcimento avvenisse in forma specifica.

La bonifica, in conclusione, può annoverarsi tra le misure di “riparazione primaria”, giacché consiste in una modalità (specifica) di risarcimento del danno provocato alla matrice terreno, con la conseguenza che trovano applicazione i principi dettata della direttiva 2004/35/CE in materia di danno ambientale⁴³.

⁴² Alcuni Autori, peraltro, suggeriscono di ricostruire in termine unitari il rapporto tra bonifica e risarcimento del danno, come espressione di un unico medesimo istituto. Cfr. F. PERES, *Il risarcimento del danno all’ambiente e la bonifica dei siti contaminati*, cit., pag. 86.

⁴³ In questo senso, F. GOISIS, *Caratteri e rilevanza del principio “chi inquina paga” nell’ordinamento nazionale*, in *Foro amm. CDS*, 2009, 11, p. 2711. L’Autore espressamente scrive: “Le bonifiche, inoltre, costituiscono un indubbio strumento di (materiale) risarcimento (in forma specifica) del danno ambientale. Sicché con i principi stabiliti dalla relativa direttiva comunitaria dovrebbero comunque risultare coerenti. Basti pensare all’espresso riconoscimento della (peraltro intuitiva) circostanza della materiale coincidenza di obiettivi e beni tutelati tra disciplina sul danno ambientale e, rispettivamente, sulle bonifiche, contenuto nell’art. 252 bis, comma 7, d.lg. n. 152 del 2006, in tema di bonifiche di «siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale», nonché alla assimilazione, ai fini delle transazioni sul danno ambientale, tra obblighi nascenti dalla disciplina sul danno ambientale e sulle bonifiche. In termini più generali, poi, l’art. 303, comma 2, lett. i), d.lg. n. 152 del 2006, esclude l’applicabilità della disciplina sul danno ambientale «alle situazioni di inquinamento per le quali siano effettivamente avviate le procedure relative alla bonifica, o sia stata avviata o sia intervenuta bonifica dei siti nel rispetto delle norme vigenti in materia, salvo che ad esito di tale bonifica non permanga un danno ambientale», di nuovo esplicitando, così, che la bonifica può ben tener luogo, almeno parzialmente, del risarcimento del danno ambientale in senso stretto.”. È del medesimo avviso F. DE LEONARDIS (*La bonifica ambientale*, cit., p. 308), il quale sostiene che l’art. 252bis comma 7 cod. ha un grande rilievo sistematico nei rapporti tra bonifica e danno ambientale, poiché, “nell’affermare che la realizzazione della bonifica esclude l’azione di danno, si propone il modello concettuale per cui la bonifica costituisce a tutti gli effetti un risarcimento in forma specifica del danno all’ambiente, che potrebbe essere seguito anche per tutta la disciplina delle bonifiche”; afferma, inoltre, l’Autore che la bonifica è il primo step della riparazione primaria dell’ambiente (F. DE LEONARDIS, *La tutela della salute come “vera” finalità delle bonifiche e le conseguenze in ordine all’applicazione del principio “chi inquina paga”*, in LORENZOTTI F., FENNI B. (a cura di), *I principi del diritto dell’ambiente e la loro applicazione*, Napoli, 2015, p. 167 ss.). Dello stesso orientamento anche P. DELL’ANNO, *Diritto dell’ambiente*, Padova, 2016, p. 279; Id., *Bonifiche e recupero funzionale dei siti contaminati*, in P. STELLA RICHTER – R. FERRARA – C.E. GALLO – C. VIDETTA (a cura di), *Recupero urbanistico e ambientale delle aree industriali dismesse*, Napoli, 2008, p. 65; F. GRASSI (*La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 715) per il quale “le tecniche di riparazione del danno ambientale indicate nell’Allegato II della direttiva possono così coincidere, sul piano sostanziale, con le attività di bonifica previste per i siti contaminati. In altri termini, il risarcimento del danno ambientale in forma specifica può consistere in interventi ed attività che si identificano con gli interventi di messa in sicurezza e bonifica ambientale”; V. CINGANO, *La responsabilità nei confronti della pubblica amministrazione per contaminazione di un sito: l’individuazione degli oneri che gravano sul proprietario*, in *Foro amm. TAR*, 2011, 3, p. 837.

Così ricostruiti i rapporti tra la disciplina della bonifica e quella del danno all'ambiente, si può analizzare la prima più nel dettaglio, al fine, poi, di inquadrare la problematica oggetto della presente trattazione.

Il Titolo V della Parte IV del codice si occupa degli interventi di bonifica e di ripristino ambientale dei siti contaminati e definisce le procedure, i criteri e le modalità per lo svolgimento delle operazioni necessarie per l'eliminazione delle sorgenti dell'inquinamento e comunque per la riduzione delle concentrazioni di sostanze inquinanti, in armonia con i principi e le norme comunitari, con particolare riferimento al principio *chi inquina paga*.

Segnatamente, con il termine bonifica si fa riferimento a “*l'insieme degli interventi atti ad eliminare le fonti di inquinamento e le sostanze inquinanti o a ridurre le concentrazioni delle stesse presenti nel suolo, nel sottosuolo e nelle acque sotterranee ad un livello uguale o inferiore ai valori delle concentrazioni soglia di rischio*” (art. 240 lett. p) cod.amb.); mentre, con il termine ripristino ambiente si allude a “*gli interventi di riqualificazione ambientale e paesaggistica, anche costituenti complemento degli interventi di bonifica o messa in sicurezza permanente, che consentono di recuperare il sito alla effettiva e definitiva fruibilità per la destinazione d'uso conforme agli strumenti urbanistici*” (art. 240 lett. q) cod.amb.).

Pertanto, l'oggetto della bonifica è costituito del terreno (suolo e sottosuolo)⁴⁴ e dalle acque sotterranee, mentre sono escluse le acque superficiali⁴⁵, l'aria, i sedimenti e la biodiversità, in quanto il danno a esse non può essere riparato in nessun modo e, dunque, può solo prevenirsi⁴⁶.

⁴⁴ FONDERICO F., *Alla ricerca della «pietra filosofale»: bonifica, danno ambientale e transazioni globali*, in *Giornale dir. amm.*, 2009, 9, definisce il suolo come “*interfaccia tra geosfera, atmosfera e idrosfera ed è un fattore ambientale polifunzionale, di supporto vitale agli ecosistemi, tendenzialmente scarso e non rinnovabile*”. Per un approfondimento in materia di difesa del suolo e tutela delle acque si rinvia a E. BRAIDO, A. FARÌ, *Difesa del suolo e tutela delle acque*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015, p. 330 e ss..

⁴⁵ Il D.M. 471/1999 ricomprendeva le acque superficiali – ossia “*le acque interne, ad eccezione delle sole acque sotterranee, le acque di transizione e le acque costiere, tranne per quanto riguarda lo stato chimico, in relazione al quale sono incluse anche le acque territoriali*” (art. 54, comma 1, lett c)) – tra le matrici bonificabili. I rapporti tra bonifica e tutela delle acque dall'inquinamento sono stati regolati in modo da ricondurre il trattamento delle acque di falda nella disciplina degli scarichi idrici (art. 243 cod.amb.) e, dunque, la loro restituzione in falda potrà avvenire solo nel rispetto dei limiti fissati per la qualità delle acque sotterranee, mentre in caso di scarico nell'ambiente idrico (acque superficiali e fognature) dopo la depurazione si applicheranno quelli dettati dalle norme di settore (art. 124 ss. cod.amb.).

⁴⁶ F. DE LEONARDIS, *La bonifica ambientale*, cit., p. 296, evidenzia che vi è una discrasia normativa tra la parte del codice dedicata alla bonifica e quella dedicata al risarcimento contro il danno all'ambiente,

Il presupposto affinché scatti l'obbligo di bonifica può essere identificato seguendo due modelli: il c.d. metodo tabellare (utilizzato, dalla legislazione previgente, per i terreni e le acque sotterranee e, oggi, solo per queste ultime), che fissa dei valori soglia il cui superamento comporta l'automatico insorgere dell'obbligo di bonifica; il c.d. modello dell'analisi di rischio sito specifica (attualmente utilizzato per i soli terreni), che fissa dei valori soglia il cui superamento comporta ulteriori approfondimenti, all'esito dei quali può sorgere l'obbligo di bonifica⁴⁷. Nel codice, dunque, vigono due sistemi differenti: per i terreni, vale il modello a due *step* (superamento dei valori soglia (CSC), che sono diversificati in funzione dell'uso del terreno, e analisi di rischio sito specifica (CSR)); per le acque, vale il modello a uno *step* (basato sul mero superamento dei valori soglia)⁴⁸.

Seppur, quindi, non manchino alcune differenze tra la disciplina del Codice dell'Ambiente e quella del Decreto Ronchi, si ritiene che tra le due sussista una sostanziale continuità normativa, che permette l'applicazione della prima anche a fatti verificatisi sotto la vigenza della seconda⁴⁹.

Nell'attività di bonifica intervengono le competenze dello Stato, delle Regioni, delle Province, dei Comuni e di organi tecnici ausiliari dell'Amministrazione.

giacchè “*dei quattro elementi essenziali nella parte sul danno (suolo, acqua, aria, biodiversità) si prevede che ne possano essere danneggiate tre (manca l'aria) e, in quella sulle bonifiche, che ne possano essere riparate due (manca anche la biodiversità)*”.

⁴⁷ M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 687, afferma che l'art. 242 cod.amb. è – rispetto alla precedente disciplina – la norma più innovativa, in quanto introduce l'analisi del rischio come fase ordinaria della procedura di risanamento ambientale (prima, invece, solo eventuale). È sull'analisi di rischio, inoltre, che l'Autore ritiene si incentri la nuova filosofia della bonifica: un procedimento destinato a contrastare non già il rischio ecologico che l'inquinamento comporta, ma il superamento dei limiti di accettabilità del livello di rischio per la salute umana (in funzione, quindi, più di tutela dell'attività produttiva, che dell'ambiente). In questo senso, anche P. DELL'ANNO, il quale sottolinea la portata innovativa dell'analisi di rischio specifica per ogni sito contaminato, in quanto comporta la trasformazione dei limiti tabellari uniformi da vincoli assoluti di bonifica necessaria ad indicatori di qualità negativa delle matrici ambientali, che richiedono una dettagliata verifica delle effettive esigenze di bonifica, la cui intensità ed estensione saranno definite direttamente mediante tale analisi (*Bonifiche e recupero funzionale dei siti contaminati*, cit., p. 82, 83).

⁴⁸ L'espressione è di F. DE LEONARDIS, *La bonifica ambientale*, cit., p. 302; l'Autore, peraltro, sottolinea come l'oggetto dell'analisi di rischio non è tanto l'impatto del livello dell'inquinamento sugli ecosistemi naturali esposti alla fonte di contaminazione, bensì il limite di accettabilità del livello di rischio sull'uomo (p. 306).

⁴⁹ TAR Abruzzo, sez. I, 30 aprile 2014, n. 204; Cons. Stato, sez. V, 5 dicembre 2008, n. 6055. In questo senso, del resto, pare doversi leggere anche l'art. 264 cod.amb. laddove abroga il d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 e precisa che “*al fine di assicurare che non vi sia alcuna soluzione di continuità nel passaggio dalla preesistente normativa a quella prevista dalla parte quarta del presente decreto, i provvedimenti attuativi del citato decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22, continuano ad applicarsi sino alla data di entrata in vigore dei corrispondenti provvedimenti attuativi previsti dalla parte quarta del presente decreto*”.

Segnatamente, lo Stato è titolare di una competenza legislativa esclusiva in quanto la bonifica rientra nella *tutela dell'ambiente* di cui all'art. 117, comma 2, lett. s), Cost. e ciò in ragione della natura degli interessi coinvolti che richiedono forme di tutela definite unitariamente a livello centrale.

La Regione è il soggetto ordinariamente competente a portare avanti il procedimento di bonifica⁵⁰ e svolge una serie di funzioni amministrative in relazione sia all'attività di programmazione e autorizzazione, sia all'esecuzione diretta degli interventi⁵¹. Le complesse competenze tecniche e la natura dei siti contaminati comporta che sia lo Stato (tramite il Ministero dell'ambiente) a definire i procedimenti di bonifica per i siti di interesse nazionale (SIN)⁵² e per i siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale.

La Provincia esercita prevalentemente funzioni di controllo⁵³ e il Comune è l'ente destinatario delle comunicazioni circa l'esistenza dell'evento potenzialmente inquinante ed è tenuto alla bonifica in ipotesi di inerzia o mancata identificazione del responsabile. Inoltre, nei procedimenti di bonifica l'Amministrazione competente è coadiuvata da organi tecnici dotati di particolari competenze nel settore della tutela dell'ambiente, a cui spettano compiti operativi, di controllo e istruttori (quali, l'ISPRA, l'ARPA, l'ENEA).

⁵⁰ Diversamente, sotto la vigenza dell'art. 17 d.lgs. 22/1997 tale compito era attribuito ai Comuni.

⁵¹ Più nel dettaglio, rientra nelle competenze della Regione: l'approvazione del piano di caratterizzazione, del documento di analisi di rischio, del piano di monitoraggio e del progetto di bonifica; la possibilità di delegare tali funzioni ai Comuni, fermi restando i suoi poteri sostitutivi; l'approvazione del piano delle bonifiche, quale parte integrante del piano regionale di gestione dei rifiuti; l'intervento (con propri pareri e con la partecipazione alle relative conferenze dei servizi) nei procedimenti relativi ai SIN o ai siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale.

⁵² La disciplina dei SIN è contenuta nell'art. 252 cod., al quale, dunque, si rinvia. Basti qui ricordare che i SIN sono individuati dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, d'intesa con le Regioni interessate, in relazione alle caratteristiche del sito, alle quantità e pericolosità degli inquinanti presenti, al rilievo dell'impatto sull'ambiente circostante in termini di rischio sanitario ed ecologico, nonché di pregiudizio per i beni culturali ed ambientali. La differenza rispetto alla disciplina prevista dall'art. 242 consiste nel fatto che muta il presupposto oggettivo per l'individuazione del sito su cui effettuare l'intervento e la competenza per svolgere la procedura, che, infatti, è attribuita alla competenza del Ministero dell'ambiente, sentito il Ministero dello sviluppo economico. Per un approfondimento, si rinvia a E. MASCHIETTO, *Siti di interesse nazionale e siti di interesse regionale: considerazioni sulla vecchia e nuova normativa*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 5, p. 493; M. BENOZZO, *Art. 252*, in F. PELLIZZER, L. COSTATO (a cura di), *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, Padova, 2012, p. 895; A.L. DE CESARIS, *Bonifica dei siti contaminati*, in A.L. DE CESARIS, S. NESPOR (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Milano, 2009, p. 698.

⁵³ Le competenze principali della Provincia sono il potere di ordinanza nei confronti del responsabile dell'inquinamento, il controllo sugli interventi di bonifica realizzati, la certificazione di avvenuta bonifica.

L'istruttoria relativa al procedimento di bonifica è regolata dalla disciplina speciale contenuta nel codice (art. 242 e ss.), ma la disciplina generale di cui alla legge n. 241/1990 si ritiene comunque applicabile per quanto ivi non specificamente previsto, giacché l'*iter* non presenta peculiarità tali da giustificare l'inapplicabilità del modello generale⁵⁴.

Più nel dettaglio, il procedimento può essere avviato su iniziativa del responsabile dell'inquinamento (o di soggetti non responsabili, come il proprietario incolpevole o il gestore del sito) o d'ufficio dall'Amministrazione a seguito di un accertamento; in entrambi i casi, gli interventi di bonifica sono eseguiti dai privati, nel rispetto del procedimento di programmazione e di esecuzione autorizzato dall'autorità amministrativa.

Quando i soggetti responsabili della contaminazione non provvedono direttamente agli adempimenti ovvero non sono individuabili e non provvedano né il proprietario del sito né altri soggetti interessati, gli interventi sono eseguiti d'ufficio dal Comune territorialmente competente o dalla Regione (art. 250 cod.) in ossequio al generale obbligo della pubblica amministrazione di tutelare i singoli cittadini e la proprietà privata dagli eventi di inquinamento, facendosi carico, in mancanza dei responsabili, delle situazioni di potenziale contaminazione e impedendo eventuali danni all'ambiente e alla salute pubblica⁵⁵.

In caso di bonifica d'ufficio, gli interventi costituiscono onere reale sui siti contaminati – onere che viene iscritto a seguito della approvazione del progetto di bonifica e deve essere indicato nel certificato di destinazione urbanistica⁵⁶ – e le spese sostenute sono

⁵⁴ Per un approfondimento sul procedimento e sull'istruttoria in materia di bonifica, cfr. M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 687; V. CINGANO, *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Milano, 2013, p. 77 ss; Id., *Profili procedurali nella bonifica dei siti contaminati di interesse nazionale: tra disciplina generale e disciplina di settore*, in *Foro amm. TAR*, 7-8, 2010, p. 2377; P.M. VIPIANA, *L'istruttoria nei procedimenti di bonifica dei siti inquinati*, in *Urb. e appalti*, 2010, 10, p. 1133; Id., *La bonifica dei siti contaminati: considerazioni sui profili procedurali*, in *Urb. e appalti*, 2010, 8, p. 915; D. DIMA, *Bonifica dei siti inquinati: criteri di imputazione e mezzi di accertamento della responsabilità*, in *Urb. e appalti*, 2009, 11, p. 1328.

⁵⁵ M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 709.

⁵⁶ Ai sensi del Decreto Ronchi l'onere reale nasceva in conseguenza dell'evento (inquinamento o pericolo di inquinamento) che impone di intervenire con l'avvio della procedura di risanamento ambientale; invece, nel Codice dell'Ambiente l'onere reale sorge solo in un momento successivo, ossia quello in cui tali attività sono già state eseguite dalla pubblica amministrazione. Pertanto, si è sostenuto che attualmente la fonte obbligazionaria si rinviene non nel generale presupposto di operatività degli obblighi di azione per il responsabile dell'inquinamento, ma solo nelle attività di bonifica (già) compiute dall'Amministrazione; il proprietario ha, dunque, un ruolo non più attivo volto all'esecuzione degli

assistite da privilegio speciale immobiliare sulle aree medesime, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2748 co. 2 c.c.. La ripetizione delle spese può essere esercitata nei confronti del proprietario del sito incolpevole nei limiti del valore di mercato del sito determinato in seguito agli interventi stessi e solo con provvedimento dell'autorità competente, che motivi circa l'impossibilità di accertare l'identità del soggetto responsabile ovvero che giustifichi l'impossibilità di esercitare azioni di rivalsa nei confronti del medesimo soggetto ovvero la loro infruttuosità (art. 253 cod.amb.)⁵⁷.

La procedura di bonifica è piuttosto complessa e può essere scomposta in varie fasi (art. 242 cod.amb.)⁵⁸: la prima fase è quella dell'adozione entro ventiquattro ore dal verificarsi dell'evento potenzialmente inquinante delle misure c.d. di prevenzione; la seconda fase è quella della comunicazione alle autorità competenti; la terza è quella dell'accertamento della contaminazione mediante la c.d. analisi CSC o indagine preliminare ambientale; se si verifica che i valori soglia siano stati superati, scatta la quarta fase, che prevede l'invio di una nuova comunicazione alle autorità competenti, l'eventuale adozione delle misure di messa in sicurezza d'emergenza (c.d. MISE) e la progettazione del piano di caratterizzazione del sito, la cui esecuzione è finalizzata a ricostruire i fenomeni di contaminazione a carico delle matrici ambientali coinvolte; la

interventi, ma solo "di garanzia" volto al versamento del corrispettivo dei costi sopportati. In altre parole, *"l'onere reale sul sito non sarebbe più collegato anche all'obbligo di attivazione delle procedure di bonifica da parte del proprietario incolpevole [...], ma direttamente alla restituzione delle spese sostenute dall'Amministrazione nel compimento degli interventi di risanamento e bonifica, essendo a lui accollati i costi solo dopo che la bonifica è effettuata da parte dello Stato e nei limiti in cui i relativi oneri non siano recuperati o recuperabili a carico del responsabile dell'inquinamento"* (M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 730).

⁵⁷ Sull'importanza di questo provvedimento si tornerà successivamente. È importante sin da subito sottolineare, tuttavia, che tale provvedimento condiziona la possibilità dell'Amministrazione di ottenere dal proprietario il rimborso dei costi di bonifica e, dunque, deve essere adeguatamente motivato e deve dare atto della completezza dell'istruttoria nonché della impossibilità di individuare l'effettivo responsabile.

⁵⁸ La complessità della disciplina e le difficoltà e le lungaggini che ne derivano si ripercuotono sull'effettività dell'istituto, in danno del bene che si vuole tutelare, ossia dell'ambiente. Invero, spesso le misure di riparazione non sono attivate o, ancorché attivate, non sono portate a termine, per la difficoltà di accertare gli elementi costitutivi della responsabilità (ed, *in primis*, di individuare il soggetto inquinatore); a ciò si aggiunga che tali misure comportano l'esborso di ingenti somme di denaro, il che rende arduo anche l'intervento statale, vincolato a risorse sempre più esigue. Del resto, le statistiche mostrano che in Italia il totale delle superfici da decontaminare – all'interno dei SIN – è di 96.160 ettari, cui si aggiungono – a livello regionale – 5.303 siti potenzialmente contaminati accertati, 9.665 siti potenzialmente contaminati accertabili e 2.319 siti contaminati. I dati sono aggiornati al 2013 e sono tratti dal report *Pericolosità di origine antropica*, contenuto all'interno dell'Annuario dei dati ambientali 2014-2015, elaborato dall'ISPRA e rinvenibile sul sito http://annuario.isprambiente.it/sites/default/files/pdf/2014/integrale/16_Pericolosita%CC%80_origine_antropica.pdf. Per ulteriori informazioni e dati si rinvia al sito <http://annuario.isprambiente.it> e <http://www.legambiente.it/temi/inquinamento/bonifiche>.

quinta fase è quella dell'approvazione, da parte della Regione, del suddetto piano di caratterizzazione, cui segue lo svolgimento delle relative operazioni; la sesta è quella dell'analisi del rischio sito specifica (analisi CSR), effettuata sulla base delle risultanze della caratterizzazione e finalizzata a verificare se la concentrazione delle sostanze contaminanti sia o meno superiore alle predette soglie di rischio (CSR); in caso affermativo, scatta la settima fase, che riguarda la progettazione degli interventi atti a riparare le matrici ambientali danneggiate; l'ottava fase è quella dell'approvazione, ad opera della Regione, degli interventi progettati; l'ultima, invece, attiene all'esecuzione dei medesimi da parte del responsabile del danno ambientale (o da parte dell'Amministrazione, ove questa non sia riuscita ad individuare il danneggiante).

Nell'ambito di tale procedura si distinguono misure di prevenzione⁵⁹ e misure di riparazione⁶⁰. Le prime non costituiscono veri e propri interventi di bonifica, poiché esse vengono intraprese quando ancora non vi è certezza in merito all'effettivo inquinamento delle matrici ambientali e sono finalizzate (non a porre rimedio alla contaminazione ma) ad impedire che essa si verifichi. Le seconde intervengono quando è accertato il superamento dei valori CSC o CSR e possono essere provvisorie (messa in sicurezza d'emergenza⁶¹ e messa in sicurezza operativa⁶²) o definitive (messa in

⁵⁹ L'art. 240 lett. i) cod.amb. definisce le misure di prevenzione come le “*iniziative per contrastare un evento, un atto o un'omissione che ha creato una minaccia imminente per la salute o per l'ambiente, intesa come rischio sufficientemente probabile che si verifichi un danno sotto il profilo sanitario o ambientale in un futuro prossimo, al fine di impedire o minimizzare il realizzarsi di tale minaccia*”.

⁶⁰ L'art. 240 lett l) cod.amb. definisce le misure di riparazione come “*qualsiasi azione o combinazione di azioni, tra cui misure di attenuazione o provvisorie dirette a riparare, risanare o sostituire risorse naturali e/o servizi naturali danneggiati, oppure a fornire un'alternativa equivalente a tali risorse o servizi*”.

⁶¹ L'art. 240 lett m) cod.amb. definisce la messa in sicurezza d'emergenza (c.d. MISE) come “*ogni intervento immediato o a breve termine, da mettere in opera nelle condizioni di emergenza di cui alla lettera t) in caso di eventi di contaminazione repentini di qualsiasi natura, atto a contenere la diffusione delle sorgenti primarie di contaminazione, impedirne il contatto con altre matrici presenti nel sito e a rimuoverle, in attesa di eventuali ulteriori interventi di bonifica o di messa in sicurezza operativa o permanente*”. Si tratta, dunque, di misure provvisorie ma, ciononostante, idonee a ripristinare la matrice ambientale e, per questo, eccezionalmente la loro adozione può portare alla conclusione del procedimento di bonifica. Sulla difficoltà concreta di differenziare tra misure di messa in sicurezza d'emergenza e misure di prevenzione vedi *infra*.

⁶² L'art. 240 lett n) cod.amb. definisce la messa in sicurezza operativa come “*l'insieme degli interventi eseguiti in un sito con attività in esercizio atti a garantire un adeguato livello di sicurezza per le persone e per l'ambiente, in attesa di ulteriori interventi di messa in sicurezza permanente o bonifica da realizzarsi alla cessazione dell'attività. Essi comprendono altresì gli interventi di contenimento della contaminazione da mettere in atto in via transitoria fino all'esecuzione della bonifica o della messa in sicurezza permanente, al fine di evitare la diffusione della contaminazione all'interno della stessa matrice o tra matrici differenti. In tali casi devono essere predisposti idonei piani di monitoraggio e controllo che consentano di verificare l'efficacia delle soluzioni adottate*”. Tali misure rappresentano, nell'intenzione del legislatore, il punto di equilibrio tra le esigenze di tutela dell'ambiente e della salute dell'uomo e

sicurezza permanente⁶³ e bonifica⁶⁴), a seconda della loro idoneità a ripristinare la matrice ambientale danneggiata.

L'Amministrazione deve vagliare le misure proposte dal soggetto interessato e autorizzarne l'adozione, ma rimane ferma la possibilità di modificarle *in itinere* in ragione della necessità di maggiori interventi o dell'assunzione di scelte tecniche differenti, con l'unico limite della motivazione⁶⁵, della ragionevolezza e della proporzionalità dell'azione⁶⁶. È interessante sin d'ora notare⁶⁷ come, anche in questo caso – al pari di quanto avviene, in generale, in materia ambientale e, in particolare, con riferimento agli oneri che si possono imporre al proprietario “incolpevole”⁶⁸ –, assume un ruolo fondamentale il principio di proporzionalità, che orienta l'agire pubblico, bilanciandolo con gli altri principi che entrano in gioco⁶⁹.

quelle di salvaguardia degli interessi delle imprese. Anche tali misure, come quelle di messa in sicurezza operativa, sono provvisorie ma hanno pur sempre una potenziale capacità di ripristino ambientale, il che permette di inquadrarle nelle misure di riparazione (e non di prevenzione).

⁶³ L'art. 240 lett o) cod.amb. definisce la messa in sicurezza permanente come “*l'insieme degli interventi atti a isolare in modo definitivo le fonti inquinanti rispetto alle matrici ambientali circostanti e a garantire un elevato e definitivo livello di sicurezza per le persone e per l'ambiente. In tali casi devono essere previsti piani di monitoraggio e controllo e limitazioni d'uso rispetto alle previsioni degli strumenti urbanistici*”.

⁶⁴ L'art. 240 lett. p) cod.amb. definisce la bonifica come “*l'insieme degli interventi atti ad eliminare le fonti di inquinamento e le sostanze inquinanti o a ridurre le concentrazioni delle stesse presenti nel suolo, nel sottosuolo e nelle acque sotterranee ad un livello uguale o inferiore ai valori delle concentrazioni soglia di rischio (CSR)*”. Con particolare riferimento alla scelta della misura definitiva da adottare, l'Allegato III cod.amb. precisa che si deve fare ricorso alle misure di messa in sicurezza “*qualora le tecniche di bonifica dovessero risultare meno efficaci o non sostenibili economicamente*”.

⁶⁵ Sul punto, *ex multis*, cfr. TAR Friuli-Venezia Giulia, sez. I, 9 aprile 2013 n. 227; TAR Emilia-Romagna, sez. I, 12 aprile 2011, n. 105; TAR Toscana, sez. II, 18 dicembre 2009, n. 3973, laddove si legge “*Qualora emergano elementi che depongono nel senso di una sostanziale adesione delle competenti amministrazioni in favore di una misura di bonifica, il mutamento di avviso, da parte delle stesse amministrazioni, con opzione verso un'altra tipologia di intervento, può avvenire soltanto in base ad una congrua ed approfondita motivazione all'esito di un'adeguata istruttoria, che tenga conto di tutte le circostanze del caso specifico*”.

⁶⁶ Sul potere discrezionale dell'Amministrazione in riferimento alle misure da adottare, cfr. M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 686.

⁶⁷ Il punto sarà affrontato approfonditamente nel prosieguo, ma giova già in questa sede anticipare in termini generali la questione.

⁶⁸ Su cui, cfr. *infra*.

⁶⁹ Per un'applicazione del principio di proporzionalità, *ex multis*, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 20 maggio 2014, n. 2526; Cons. Stato, sez. VI, 9 gennaio 2013, n. 56; TAR Roma – Lazio, sez. II, 16 maggio 2011, n. 4214; TAR Lombardia – Brescia, sez. I, 18 febbraio 2009, n. 317; Cons. Stato, sez. IV, 22 marzo 2005, n. 1195. In particolare, si legge in Cons. Stato, sez. VI, 9 gennaio 2013, n. 56: “*[...] la misura della barriera fisica non risulta supportata negli atti impugnati da adeguati accertamenti tecnici o da altre spiegazioni che la indichino come l'unico ed il miglior sistema per evitare la diffusione dell'inquinamento e che “è, dunque, mancata la necessaria istruttoria sulle possibili interazioni tra i due modelli di barriera ipotizzabili (idraulica e fisica), al fine di evitare duplicazioni di interventi, con inutile aggravio dei costi in spregio del principio di ragionevolezza e proporzionalità dell'azione amministrativa. In altri termini ad avviso del primo giudice l'adozione di provvedimenti per disporre bonifiche di siti inquinati non può prescindere da un accurato e preventivo accertamento degli estremi*”.

Infine, quando all'imputazione della responsabilità in materia di bonifica, il Codice dell'Ambiente non individua un criterio specifico.

A differenza del Decreto Ronchi, che espressamente regolava le conseguenze in capo a "chiunque" cagionasse anche "accidentalmente" la contaminazione (così accogliendo, per l'orientamento maggioritario, un criterio oggettivo), il d.lgs. 152/2006, infatti, fa più in generale riferimento al "responsabile dell'inquinamento"; il che ha portato a interrogarsi sul criterio di imputazione⁷⁰. Al riguardo, sotto la vigenza della versione originaria del Codice, la maggior parte della dottrina e della giurisprudenza invocava il criterio generale della responsabilità per colpa di cui all'art. 2043 c.c., adducendo a conferma anche quanto stabilito dall'art. 311 cod.amb., che, appunto, richiedeva per chiunque cagionasse un danno ambientale la sussistenza dell'elemento soggettivo⁷¹.

dell'inquinamento e della collegata situazione di pericolo nonché da una approfondita valutazione dell'inefficacia di altre possibili misure alternative a quelle che si intende disporre. Il Collegio ritiene tale orientamento condivisibile poiché in una materia di particolare delicatezza come quella ambientale la Pubblica Amministrazione è tenuta a valutare in termini comparativi vantaggi e svantaggi delle diverse soluzioni adottabili ed a fornire prova di detta valutazione, anche in relazione al conseguente rapporto costi benefici delle soluzioni prescelte."

⁷⁰ Tra i tanti, B. POZZO, *La responsabilità per danno ambientale*, in G.P. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015; F. DEGL'INNOCENTI, *I criteri di imputazione della responsabilità per danno ambientale*, in *Contr. e impr.*, 2013, p. 741; M. BENOZZO, *La responsabilità oggettiva del danno ambientale nel codice dell'ambiente*, in *Amb. & Sviluppo*, 2011, 10, p. 860; U. SALANITRO, *I criteri di imputazione della responsabilità ambientale*, in *Amb. & Sviluppo*, 2011, 1, p. 19 ss.; Id., *Danno ambientale e bonifica tra norme comunitarie e codice dell'ambiente: i criteri di imputazione della responsabilità*, in G. ALPA, G. CONTE, V. DI GREGORIO, A. FUSARO, U. PERFETTI, *Rischio di impresa e tutela dell'ambiente*, Napoli, 2012, p. 225 ss.; B. POZZO, *Note a margine delle recenti iniziative comunitarie in materia di responsabilità ambientale*, in *Riv. quadrim. Dir. amb.*, 2011, 3, p. 94 ss.; D. DIMA, *Bonifica dei siti inquinati: criteri di imputazione e mezzi di accertamento della responsabilità*, in *Urb. App.*, 2009, 11, p. 1328; B. POZZO, *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2010, 1, p. 1-80; PRATI L., *I criteri di imputazione delle responsabilità per la bonifica dei siti contaminati dopo il D.Lgs. n. 152/2006*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2006, 7, p. 635. Rileva R. ROTIGLIANO (*Ancora sui presunti obblighi di fare in capo al proprietario non responsabile del sito contaminato: dove sta il più (il proprietario non è tenuto a fare alcunché) sta il meno (figurarsi l'ex proprietario)*), in *Foro amm. TAR*, 2012, 9, p. 2909), che, anche a prescindere da una previsione legale tipica contenuta nel Codice, "l'attività esercitata in uno stabilimento produttivo — all'origine, in base all'id quod plerumque accidit, dell'inquinamento ambientale — costituisce, nella più parte dei casi, un'attività pericolosa, come tale fonte di responsabilità oggettiva già alla stregua della regola codicistica (art. 2050 c.c., per l'esercizio di attività pericolose; e art. 2051 c.c., per la responsabilità da cose in custodia). In questo senso, con la mancata riproduzione dell'inciso, sembra che il legislatore abbia voluto eliminare il rischio di costruire la responsabilità da inquinamento come un forma diversa (perché speciale) da quella che grava sull'esercente un'attività pericolosa. Poiché, invece, la prima è una specie della seconda, tanto è valso eliminare, perché superfluo, il riferimento al carattere anche involontario della condotta. Si tratta, però, di un tema sul quale le voci, sia in dottrina, che in giurisprudenza, sono, come riferito, ancora spesso discordi (9) e che, dunque, deve imporre anche all'interprete la massima cautela".

⁷¹ Il previgente art. 311 cod.amb., con una formulazione analoga a quella dell'art. 18 L. 349/1986, prevedeva: "Chiunque realizzando un fatto illecito, o omettendo attività o comportamenti doverosi, con violazione di legge, di regolamento, o di provvedimento amministrativo, con negligenza, imperizia, imprudenza o violazione di norme tecniche, arrechi danno all'ambiente, alterandolo, deteriorandolo o

Nel 2013⁷², il legislatore è intervenuto avvicinando la disciplina nazionale a quella comunitaria, che – come è noto - distingue tra attività professionali che comportano un elevato rischio di verificazione del danno (elencate nell’Allegato III), le quali soggiacciono a responsabilità oggettiva, ed attività professionali che non comportano di per sé tale rischio elevato, per le quali deve essere provato il dolo o la colpa (art. 1 direttiva 2004/35/CE)⁷³.

La novella, infatti, ha introdotto in Italia il c.d. doppio binario di derivazione comunitaria, ovverosia un criterio di imputazione oggettiva per le attività professionali di cui all’Allegato 5 alla Parte Sesta del Codice e un criterio di imputazione per dolo o colpa per le attività diverse da quelle ivi elencate (art. 298bis Codice)⁷⁴. Si ritiene, dunque, che tale duplice regime di imputazione operi anche in materia di bonifica.

2. Il proprietario “colpevole” e il proprietario “incolpevole”.

Per quanto riguarda i soggetti che intervengono nella vicenda di contaminazione di un sito, il Codice distingue tra il “*responsabile dell’inquinamento*” e il “*proprietario non responsabile dell’inquinamento*”⁷⁵. Quest’ultimo viene comunemente⁷⁶ definito

distruggendolo in tutto o in parte, è obbligato al ripristino della precedente situazione e, in mancanza, al risarcimento per equivalente patrimoniale nei confronti dello Stato”.

⁷² Si tratta della Legge 6 agosto 2013, n. 97 – *Disposizioni per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza dell’Italia all’Unione europea (Legge europea 2013)*. Per un’analisi sulle novità ivi introdotte, si rinvia a FERMEGLIA M., *Chi inquina ripara: imputazione della responsabilità per danno ambientale e risarcimento dopo la legge europea 2013*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2015, 5, p. 1591; F. BONELLI, *Il risarcimento del danno all’ambiente dopo la legge n. 97/2013*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2014, 5, p. 376 e ss.;

⁷³ Come già visto, infatti, nel 2007 e nel 2012 la Commissione europea aveva notificato al Governo italiano due contestazioni, chiedendo (tra l’altro) che venisse chiarito perché la disciplina italiana in materia ambientale non prevedeva un regime di responsabilità oggettivo per gli esercenti attività ad alto rischio. Cfr. *supra* nota n. 37.

⁷⁴ S.R. MASERA, *Principio “chi inquina paga”, obblighi di bonifica e di messa in sicurezza – il commento*, in *Urbanistica e appalti*, 2016, 6, p. 719, sostiene che una responsabilità che prescinde dall’elemento soggettivo appare coerente con il “chi inquina paga” e con la giurisprudenza della Corte di Giustizia che, nell’applicare la direttiva 2004/35/CE, ribadisce la necessità del nesso causale ma non dell’elemento psicologico. Peraltro, secondo l’Autore, una tale responsabilità è in linea con le tendenze dell’ordinamento moderno, sempre più interessato dal fenomeno della progressiva ‘oggettivazione’ della responsabilità risarcitoria; si pensi, per fare un esempio, al contenzioso in materia di appalti pubblici, per cui alla mera inosservanza delle regole giuridiche poste seguono precise conseguenze (forse impropriamente definite) risarcitorie.

⁷⁵ Così, art. 253 comma 4; il comma 3, invece, parla di “*proprietario del sito incolpevole dell’inquinamento o del pericolo di inquinamento*”.

proprietario “incolpevole”, sebbene il termine “incolpevole” sia usato attecnicamente, in quanto allude non all’assenza di colpa, ma all’assenza di un rapporto eziologico tra la condotta di quest’ultimo e il fenomeno inquinante. Egli, dunque, si distingue – come meglio si dirà nel prosieguo⁷⁷ – dal proprietario “colpevole” per aver, mediante un comportamento omissivo, aggravato la preesistente contaminazione; quest’ultimo, infatti, rientra nella categoria dei soggetti responsabili, seppur limitatamente alla porzione di inquinamento che è conseguenza della sua condotta.

Se è così, occorre soffermarsi sugli obblighi previsti in capo al proprietario “colpevole” e al proprietario “incolpevole”, giacché le due figure sono destinatarie di una disciplina profondamente diversa che è sintomatica della scelta legislativa nel campo della responsabilità ambientale.

Segnatamente, il responsabile dell’inquinamento è tenuto a: (i) mettere in opera le misure di prevenzione entro ventiquattro ore dall’evento potenzialmente in grado di contaminare il sito e a darne immediata comunicazione agli organi competenti⁷⁸ (art.

⁷⁶ La giurisprudenza e la dottrina sono concordi in tal senso. La prima costantemente contrappone il responsabile al proprietario “incolpevole”, che è un soggetto che interviene nella vicenda in quanto titolare del diritto di proprietà sulla *res* contaminata, ma che non ha alcuna responsabilità rispetto all’evento (neanche per una condotta omissiva). Al riguardo, si è espressa anche l’Adunanza Plenaria n. 21/2013 (su cui ci soffermerà successivamente) e, in generale, le pronunce sono numerose; da ultimo, si veda TAR Lazio – Roma, sez. II, 22 marzo 2016, n. 3579; TAR Toscana, sez. II, 09 dicembre 2015, n. 1676; TAR Lombardia – Milano, sez. IV, 30 dicembre 2015, n. 2867. Anche la dottrina è piuttosto unanime; in questo senso, infatti, si esprimono gli Autori citati nel presente studio. In particolare, la questione è puntualmente affrontata da, G. AZTORI, *Chi (non) inquina, paga? La giurisprudenza più recente sugli obblighi del proprietario incolpevole*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 10, p. 557; L. MEZZETTI, A. MARTELLI, *L’applicazione del principio “chi inquina paga” alla luce della normativa e della giurisprudenza in materia di bonifica dei siti contaminati*, in G. MOSCHELLA, A. M. CITRIGNO (a cura di), *Tutela dell’ambiente e “principio chi inquina paga”*, Milano, 2014, p. 369 e ss.; P. M. VIPIANA, *La figura del proprietario di un sito inquinato non responsabile dell’inquinamento: la parola definitiva dell’Adunanza plenaria sull’interpretazione della normativa italiana*, in *Giur. It.*, 2014, n. 4, p. 947; F. GIAMPIETRO, *Ordine di bonifica, in via provvisoria, a carico del proprietario incolpevole?(nota a TAR Lazio n. 2263/2011)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 6, p. 543; Id., *La bonifica dei siti contaminati*, cit.; V. CINGANO, *Bonifica e responsabilità per danno all’ambiente nel diritto amministrativo*, cit.; E. MASCHIETTO, R. LOSENGO, C. GALDENZI, A.L. DE CESARIS, D. CAMICI, *Bonifica dei siti contaminati. I diversi profili giuridici Amministrativi, penali, civili*, cit.; F. DE LEONARDIS, *La bonifica ambientale*, cit.; M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit.; F. GRASSI, *La bonifica dei siti contaminati*, cit..

⁷⁷ Ci si riferisce al Paragrafo 3 del Capitolo IV dedicato ai comportamenti omissivi del proprietario.

⁷⁸ La comunicazione deve avvenire ai sensi dell’art. 304 co. 2 cod.amb., a mente del quale “l’operatore deve dare apposita comunicazione al comune, alla provincia, alla regione, o alla provincia autonoma nel cui territorio si prospetta l’evento lesivo, nonché al Prefetto della provincia che nelle ventiquattro ore successive informa il Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare. Tale comunicazione deve avere ad oggetto tutti gli aspetti pertinenti della situazione, ed in particolare le generalità dell’operatore, le caratteristiche del sito interessato, le matrici ambientali presumibilmente coinvolte e la descrizione degli interventi da eseguire. [...] Se l’operatore non provvede agli interventi di cui al comma 1 e alla comunicazione di cui al presente comma, l’autorità preposta al controllo o comunque il Ministero

242 co. 1 cod.amb.); (ii) svolgere, nelle zone interessate dalla contaminazione, un'indagine preliminare sui parametri oggetto dell'inquinamento e, ove accerti che il livello delle concentrazioni soglia di contaminazione (CSC) non sia stato superato, deve provvedere al ripristino della zona contaminata, dandone notizia, con apposita autocertificazione, agli organi competenti (art. 242 co. 2 cod.amb.); (iii) in caso di superamento dei CSC, comunicare la notizia con la descrizione delle misure di prevenzione e di messa in sicurezza di emergenza adottate e conseguentemente presentare il piano di caratterizzazione e svolgere l'analisi del rischio sito specifica (art. 242 co. 4 cod.amb.); (iv) se la concentrazione è superiore ai CSR, presentare il progetto operativo degli interventi di bonifica o di messa in sicurezza e, una volta approvato, realizzarlo con le modalità concordate (art. 242 co. 7 cod.amb.).

Il proprietario "incolpevole", invece, è tenuto a: (i) dare comunicazione all'organo competente del superamento o del pericolo di superamento concreto e attuale della concentrazione soglia di contaminazione (CSC) (art. 245 co. 2 cod.amb.); (ii) attuare le misure di prevenzione ai sensi dell'art. 242 cod.amb.. Egli, inoltre, può (ma non deve): (i) attivare le procedure per gli interventi di messa in sicurezza, bonifica, ripristino ambientale (art. 245 co. 1 cod.amb.); (ii) intervenire volontariamente in qualunque momento per l'attuazione delle misure necessarie (art. 245 co. 2 cod.amb.); peraltro, in caso di realizzazione volontaria degli interventi, può definire con l'Amministrazione tempi e modalità di esecuzione mediante appositi accordi di programma stipulati ai sensi dell'art. 246 cod.amb.⁷⁹. Al proprietario "incolpevole" viene, altresì, notificata l'ordinanza di diffida a provvedere di cui è diretto destinatario il responsabile dell'inquinamento ai sensi dell'art. 244 cod.amb.⁸⁰.

dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare irroga una sanzione amministrativa non inferiore a 1.000 euro né superiore a 3.000 euro per ogni giorno di ritardo."

⁷⁹ La disciplina prevista per il proprietario "incolpevole" vale anche per il gestore dell'area; entrambi, infatti, sono considerati "soggetti interessati", ossia soggetti che, trovandosi in relazione diretta con il bene – in quanto titolari di un diritto reale, di godimento o in regime di detenzione – hanno un interesse specifico a che il bene sia utilizzabile nella sua interezza.

⁸⁰ La giurisprudenza sostiene che l'ordinanza con la quale si ingiunge la bonifica deve essere preceduta dalla comunicazione di avvio del procedimento e deve contenere elementi che consentano di individuare il responsabile nonché la collocazione, la natura e la diffusione dell'inquinamento (*ex multis*, Cons. Stato, sez. IV, 1 aprile 2016, n. 1301; TAR Toscana, sez. II, 22 ottobre 2012, n. 1687 TAR Lombardia – Brescia, sez. I, 17 novembre 2010, n. 4636; TAR Piemonte, sez. II, 29 ottobre 2010, n. 3933). Pertanto, anche l'area interessata dall'ordine di bonifica è rilevante, altrimenti risulterebbe indeterminata e potenzialmente troppo ampia – e conseguentemente, troppo complessa – l'attività imposta al privato, giacché l'Amministrazione non può pretendere da questi onerose indagini con finalità esplorative se prima non chiarisce con sufficiente approssimazione l'inquinamento in questione.

Pertanto, il codice pone a carico dell'effettivo responsabile l'attività di ripristino ambientale, lasciando agli altri soggetti interessati⁸¹ (ma non responsabili) la mera facoltà di eseguirla, con la conseguenza che, nel caso in cui il responsabile non sia individuato o non provveda, questa è realizzata d'ufficio dal Comune territorialmente competente e, in subordine, dalla Regione (art. 250 cod.amb.).

In capo al proprietario "incolpevole", dunque, sussiste un duplice obbligo di *facere* (ossia di comunicare all'ente competente l'evento dannoso o pericolo e, se necessario, di adottare le misure di prevenzione) che si giustifica in considerazione di un principio di solidarietà sociale nonché in considerazione del rapporto diretto intercorrente tra la *res* e il titolare del diritto reale, rapporto che comporta che venga individuato in quest'ultimo il soggetto più indicato a realizzare gli interventi urgenti sul sito⁸².

Se, dunque, gli obblighi di *facere* gravanti sul proprietario "incolpevole" sono circoscritti – e, si ritiene, non estendibili in via interpretativa alla luce del chiaro dato letterale – con riferimento agli stessi, occorre, tuttavia, svolgere alcune precisazioni.

⁸¹ È interessante qui notare come il termine "interessati" – per la cui definizione si rinvia alla precedente nota n. 79 – interviene all'esito di un dibattito sorto sotto la vigenza del decreto Ronchi, dibattito che aveva dato luogo a due diverse interpretazioni, l'una restrittiva, l'altra estensiva. Segnatamente, la prima considerava "interessati" solo i titolari di situazioni pregresse di inquinamento (cfr. F. GIAMPIETRO, *Bonifica dei siti contaminati. Irretroattività di un regime frammentario e scoordinato*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 42); la seconda vi ricomprendeva, oltre i titolari di situazioni pregresse di inquinamento, anche i soggetti coinvolti passivamente ovvero interessati attivamente a situazioni di inquinamento successive ma di cui non erano responsabili, con la conseguente inclusione del mero proprietario nonché di chiunque fosse legato al bene da una relazione di possesso o detenzione (cfr. R. LOMBARDI, *Il problema dell'individuazione dei soggetti coinvolti nell'attività di bonifica dei siti contaminati*, in P.M. VIPIANA, *La bonifica dei siti inquinati: aspetti problematici*, Padova, 2002, p. 109; M. BENOZZO, F. BRUNO, *Legislazione ambientale. Per uno sviluppo sostenibile del territorio*, cit.). Il codice, dunque, risolve il dibattito e, da una parte, adotta un'interpretazione estensiva del termine, dall'altra, consente l'operatività della nozione sia nelle ipotesi di inquinamento pregresso, sia nelle ipotesi di eventi pericolosi successivi (cfr. M. BENOZZO, *Art. 245*, in F. PELLIZZER, L. COSTATO (a cura di), *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, Padova, 2012, p. 883; Id., *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 702).

⁸² M. BENOZZO, *Art. 245*, in F. PELLIZZER, L. COSTATO (a cura di), *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, Padova, 2012, p. 883; Id., *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 704 e ss., ove si legge che "con la comunicazione e le eventuali misure di prevenzione, si esauriscono le attività richieste agli interessati non responsabili nell'evento di inquinamento, confinando nella sfera del facoltativo le ulteriori attività eventualmente compiute nella procedura di bonifica" (p. 705), ossia l'avvio o la partecipazione al procedimento di bonifica su base volontaria. Peraltro, al proprietario "incolpevole" spetta anche il diritto di partecipare al procedimento amministrativo preordinato alla predisposizione degli interventi di bonifica (ivi compresa la loro esecuzione e le loro modalità di attuazione), poiché egli è il sostanziale onerato dei relativi costi e, dunque, ha l'interesse a partecipare affinché questi costi non siano sproporzionati o inutili; ne consegue che l'azione della pubblica amministrazione di rivalsa per il recupero delle spese attraverso l'onere reale può avvenire solo provando i aver salvaguardato tale apporto.

Segnatamente, per quanto attiene all'obbligo di comunicazione che ai sensi dell'art. 245, co. 2, cod.amb. grava sul proprietario e sul gestore dell'area, ci si chiede se l'inottemperanza a tale obbligo possa integrare gli estremi del reato di cui all'art. 257, co. 1, seconda parte, cod.amb.; l'articolo, infatti, prevede una specifica contravvenzione per la "*mancata effettuazione della comunicazione di cui all'art. 242 cod.amb.*" e punisce il trasgressore con la pena dell'arresto da tre mesi a un anno o con l'ammenda da 1.000 euro a 26.000 euro⁸³.

Invero, se non si dubita della possibilità di configurare come soggetto attivo del reato di omessa bonifica di cui all'art. 257, co. 1, prima parte, cod.amb. il solo soggetto responsabile dell'inquinamento, maggiormente controversa è la soluzione del problema in relazione, appunto, alla fattispecie di omessa comunicazione di cui all'art. 257, co. 1, seconda parte, cod.amb., e ciò essenzialmente per due ragioni. La prima attiene al fatto che gli illeciti previsti dalla prima e della seconda parte della norma presentano un'autonomia strutturale, che potrebbe giustificare un'applicazione della seconda parte slegata dai presupposti (soggettivi) della prima; la seconda ragione attiene al fatto che l'art. 304, co. 2, cod.amb. (richiamato dall'art. 242 cod.amb.) prevede che se l'operatore⁸⁴ non effettua la comunicazione, l'autorità competente irroga una sanzione amministrativa non inferiore a 1.000 euro né superiore a 3.000 euro per ogni giorno di ritardo, con la possibile conseguenza che ciò darebbe luogo alla sola sanzione amministrativa e non al reato.

Sulla questione, si è espressa la Corte di Cassazione che ha chiarito che l'obbligo di comunicazione gravante sui soggetti non responsabili non può condurre all'automatica conclusione che ad essi sia applicabile l'art. 257 cod.amb.⁸⁵, in quanto la pena

⁸³ L'art. 257 co. 1 cod.amb. (come modificato dall'art. 1 co. 2 l. 68/2015) prevede che "*Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque cagiona l'inquinamento del suolo, del sottosuolo, delle acque superficiali o delle acque sotterranee con il superamento delle concentrazioni soglia di rischio è punito con la pena dell'arresto da sei mesi a un anno o con l'ammenda da 2.600 euro a 26.000 euro, se non provvede alla bonifica in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli articoli 242 e seguenti. In caso di mancata effettuazione della comunicazione di cui all'articolo 242, il trasgressore è punito con la pena dell'arresto da tre mesi a un anno o con l'ammenda da 1.000 euro a 26.000 euro.*"

⁸⁴ Ai sensi dell'art. 302, co. 4, cod.amb. è operatore "*qualsiasi persona, fisica o giuridica, pubblica o privata, che esercita o controlla un'attività professionale avente rilevanza ambientale oppure chi comunque eserciti potere decisionale sugli aspetti tecnici e finanziari di tale attività, compresi il titolare del permesso o dell'autorizzazione a svolgere detta attività*".

⁸⁵ In questo senso, Cass. pen., sez. III, 27 novembre 2013, n. 9614, laddove si afferma che "*il destinatario del precetto è [...] colui il quale cagiona l'inquinamento, non potendo essere soggetto attivo del reato il terzo che ravvisa la contaminazione senza esserne l'autore*" e questo per due ragioni, una letterale, in

rappresenta solo uno dei rimedi previsti per contrastare il danno ambientale e, soprattutto, – facendo l'art. 257 cod.amb. espresso riferimento alla comunicazione di cui all'art. 242 cod.amb. e, dunque, alla comunicazione del solo responsabile – una diversa interpretazione striderebbe con il principio di tassatività e col divieto di analogia *in malam partem*, entrambi corollari del principio di legalità (art. 25, co. 2, Cost.)⁸⁶.

considerazione della quale nell'art. 257 non si trova alcuna menzione all'art. 245 (ossia alla norma che fa gravare anche sul proprietario o gestore l'obbligo di comunicazione), l'altra sistematica, in considerazione della quale l'equiparazione della posizione del responsabile e del proprietario incolpevole determinata dall'applicazione della stessa pena comporterebbe la violazione del principio "chi inquina paga". Sempre in questo senso, Cass. pen., sez. III, 11 maggio 2011, n. 18503 di cui si riporta uno stralcio della motivazione: *"il riconoscimento dell'obbligo di comunicazione non può condurre all'automatica conclusione cui perviene il tribunale che ritiene applicabile anche per il caso in esame la disposizione dell'art. 257. Al riguardo occorre anzitutto ricordare che in linea con le disposizioni della legge delega le sanzioni penali rappresentano solo uno dei rimedi previsti per contrastare il danno ambientale. La L. 15 dicembre 2004, n. 308 [...] indicava la necessità di procedere contestualmente in più direzioni e, cioè, conseguire l'effettività delle sanzioni amministrative per danno ambientale mediante l'adeguamento delle procedure di irrogazione e delle sanzioni medesime; rivedere le procedure relative agli obblighi di ripristino, al fine di garantire l'efficacia delle prescrizioni delle autorità competenti e il risarcimento del danno; definire le modalità di quantificazione del danno; prevedere, oltre a sanzioni a carico dei soggetti che danneggiano l'ambiente, anche meccanismi premiali per coloro che assumono comportamenti ed effettuano investimenti per il miglioramento della qualità dell'ambiente sul territorio nazionale. Il recepimento di tali principi ha portato alla formulazione dell'art. 311, comma 2 [...]. E, dunque, il mancato adempimento all'obbligo di comunicazione per colui che non abbia cagionato l'inquinamento espone senz'altro l'autore della omissione alle conseguenze indicate dalla disposizione citata. Il che vuol dire che per l'omissione vi può essere comunque autonoma sanzione indipendentemente dalla applicazione delle disposizioni penali. Nè si può invocare l'irrazionalità dell'impianto normativo. Ed invero sul piano dei principi potrebbe semmai destare perplessità un sistema che dovendo tra l'altro farsi carico di dare specifica attuazione al principio "chi inquina paga" prevedesse la medesima tipologia di intervento sanzionatorio per colui il quale si rende responsabile della condotta di inquinamento e che ha, quindi, in prima persona l'obbligo di elidere le conseguenze di quanto da lui stesso provocato e per colui che, invece, la situazione di inquinamento abbia per così dire "subito" accertandola occasionalmente in tempi successivi senza avervi dato comunque causa. Sarebbe poi tutta da verificare la compatibilità della introduzione di una fattispecie di reato in precedenza mai prevista (il D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 51 bis si riferiva, infatti, solo a colui che cagiona l'inquinamento) con i limiti imposti dalla L. 15 dicembre 2004, n. 308 [...]. In ogni caso si appalesa evidente rispetto alle conclusioni cui perviene il tribunale la lesione del principio che fa divieto dell'analogia in malam partem. Non sembra infatti in alcun modo possibile fare riferimento nel caso di specie alla nozione di interpretazione estensiva per giustificare l'opzione interpretativa del giudice di merito avuto riguardo alla disposizione dell'art. 257, comma 1. Nella specie non si tratta, infatti, di individuare diversi significati letterali delle espressioni lessicali utilizzate dal legislatore o di dare concretezza ad una casistica esemplificativa ma di procedere nel senso di una vera e propria integrazione della norma penale con evidente vulnus per i principi di legalità e tassatività. Peraltro questa Corte ha da tempo chiarito che con l'analogia, vietata in via di principio, non va confusa l'interpretazione estensiva, che si ha quando l'ambito di applicazione di una norma penale viene, per necessità logica e non per similitudine di rapporti, esteso ad un caso, che non essendo ivi previsto, si deve ritenere compreso nella norma stessa, risalendo all'intenzione del legislatore, cui si riferisce l'art. 12 disp. gen. (Sez. 4, n. 11380 del 27/04/1990 Rv. 185084)."*

⁸⁶ Per un commento critico a Cass.pen., sez. III, 27 novembre 2013, n. 9614, si rinvia a E. POMINI, *La Corte di Cassazione ribadisce i confini dell'obbligo della comunicazione ex art. 242 del D.Lgs. 152/2006 in tema di bonifica*, in *Riv. giur. ambiente*, 2014, 5, 554B, ove l'Autore confuta i due argomenti posti a sostegno della decisione dei giudici penali. Segnatamente, in riferimento all'argomento letterale, ritiene che un espresso riferimento all'art. 245 per inglobare nel precetto penale anche il proprietario (o il gestore) incolpevole non sia necessario, poiché (i) la norma punisce in generale il «trasgressore» dell'obbligo di effettuare la comunicazione, senza distinguere in base alla qualifica soggettiva (come

Per quanto attiene, invece, all'obbligo di procedere alle misure di prevenzione, è necessario individuare con rigore il confine tra queste e le misure di messa in sicurezza d'emergenza, poiché solo le prime possono essere imposte al proprietario "incolpevole"⁸⁷; occorre, cioè, evitare che mediante un'interpretazione estensiva della categoria si costringa il proprietario ad un *facere non dovuto*⁸⁸.

In concreto, però, non è facile distinguere le une dalle altre, poiché il codice definisce le misure di prevenzione nella loro funzione generale (art. 240 lett. i) cod.amb.), ma non fornisce alcuna indicazione tecnica sul loro significato concreto, nemmeno negli allegati. Tanto più che i termini utilizzati per definire le due tipologie di interventi – il "contenere la diffusione" per la messa in sicurezza d'emergenza e le "iniziative per contrastare l'evento" che minaccia l'ambiente per le misure di prevenzione – portano a identificare il contenuto di essi nelle medesime attività.

invece lo stesso legislatore ha fatto per l'omessa bonifica, laddove si parla di «chiunque cagiona l'inquinamento»); (ii) l'art. 245 richiama espressamente, in punto di comunicazione, l'art. 242, di tal che il richiamo operato dall'art. 257 solamente a quest'ultima disposizione pare sufficiente per coinvolgere anche i soggetti di cui all'art. 245; (iii) la stessa violazione della comunicazione da effettuarsi ai sensi dell'art. 242 non è detto che non possa vedere come protagonista il proprietario o il gestore incolpevoli, posto che tale comunicazione deve essere effettuata, proprio ai sensi della norma da ultimo citata, anche nel caso di rinvenimento di contaminazioni storiche, senza distinzione tra responsabile o proprietario. In riferimento, invece, alla presunta violazione del principio "chi inquina paga", l'Autore sostiene che – sebbene effettivamente l'applicazione della medesima sanzione al responsabile e al proprietario finirebbe per equiparare le due differenti posizioni – il principio non può essere utilmente invocato nel caso di specie, perché l'esigenza di reale tutela sottesa alla norma (rendere noto il prima possibile l'evento) non può che prescindere dalla qualifica soggettiva del soggetto e al proprietario "incolpevole" si impone un mero onere informativo e non un sacrificio particolarmente gravoso.

⁸⁷ Come già accennato, infatti, a differenza di quanto disponeva il Decreto Ronchi, le misure di prevenzione non sono attività proprie del solo responsabile (o dell'Amministrazione in caso di sua inattività), ma devono essere attuate anche dal proprietario "incolpevole" e dagli altri titolari di diritti reali o di godimento sul sito, indipendentemente dalla loro partecipazione all'evento, come obbligo soggettivo diretto.

⁸⁸ Così, F. GIAMPIETRO, *Bonifica dei siti contaminati: obblighi e diritti del proprietario incolpevole nella TUA*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2007, 4, p. 281. Cfr., anche S.R. MASERA, *Principio "chi inquina paga", obblighi di bonifica e di messa in sicurezza – il commento*, in *Urbanistica e appalti*, 2016, 6, p. 719; M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 682; E. POMINI, *L'individuazione degli obblighi di intervento a carico del proprietario « incolpevole » (... e « volontario »)*, cit., il quale evidenzia il rischio che ciò che è uscito dalla porta rientri dalla finestra a seguito di un'interpretazione estensiva della categoria. Invero, l'indeterminatezza della definizione di "misure di prevenzione", data anche dalla combinazione di elementi dai contorni già di per sé abbastanza labili ("minaccia imminente"; "danno...in un futuro prossimo"; "impedire o minimizzare il realizzarsi di tale minaccia"), e per di più riferibili anche a una semplice "omissione" del proprietario incolpevole, potrebbe porre un problema di individuazione degli esatti confini di ciò che, tramite il ricorso a tale strumento, può essere richiesto e imposto a carico di quest'ultimo. È difficile, infatti, indipendentemente dal fatto che vengano chiamate "misure di messa in sicurezza di emergenza" o "misure di prevenzione", che il proprietario possa esimersi dal porre in essere gli interventi finalizzati ad impedire l'aggravarsi o il diffondersi della contaminazione, stante il suo dovere di attivarsi per contrastare un'omissione (del responsabile) dalla quale possa derivare un danno ambientale in un futuro prossimo (inizio o aggravamento della contaminazione, in particolar modo se coinvolgente anche le aree poste all'esterno del sito).

Invero, se ad una prima lettura dell'art. 240 cod.amb., le due misure sembrano effettivamente distinte e finalizzate a far fronte a situazioni diverse, l'analisi dell'elenco delle (sole)⁸⁹ attività di messa in sicurezza d'emergenza contenuto nell'allegato 3⁹⁰ mostra, tuttavia, la difficoltà pratica di delineare una linea di confine. L'allegato 3, infatti, annovera tra le misure di messa in sicurezza di emergenza, oltre alla posa in opera di strumentazioni qualificate, anche azioni di semplice esecuzione e prettamente manuali (come la raccolta di sostanze pericolose sversate, la rimozione dei rifiuti ammassati, la copertura temporanea dei suoli, l'installazione di segnali di pericolo, la vigilanza, etc.); tutte attività, queste, che sulla base della mera definizione dell'art. 240 lett. i) cod.amb. ben possono essere comprese tra le misure di prevenzione⁹¹.

Si è ipotizzato, allora, di considerare misure di prevenzione quelle destinate a ridurre la fonte attiva dell'inquinamento e a porre in essere ogni accortezza finalizzata a non causare ulteriori danni all'ecosistema e alla salute pubblica; misure di sicurezza d'emergenza, invece, sarebbero delle vere e proprie attività preliminari di bonifica da porre in essere esclusivamente nei casi di cui all'art. 240 lett. t) cod.amb.⁹² e “*in attesa di eventuali ulteriori interventi*” ordinari, nell'intento di contenere nell'immediato la diffusione delle sorgenti primarie verso zone non inquinate e matrici ambientali

⁸⁹ Come già si è detto, infatti, manca un'elencazione esemplificativa delle misure di prevenzione.

⁹⁰ Ai sensi dell'allegato 3 (“*Criteri generali per la selezione e l'esecuzione degli interventi di bonifica e ripristino ambientale, di messa in sicurezza (d'urgenza, operativa o permanente), nonché per l'individuazione delle migliori tecniche d'intervento a costi sopportabili*”), le principali tipologie di interventi di messa in sicurezza d'urgenza sono: “*rimozione dei rifiuti ammassati in superficie, svuotamento di vasche, raccolta sostanze pericolose sversate; pompaggio liquidi inquinanti galleggianti, disciolti o depositati in acquiferi superficiali o sotterranei; installazione di recinzioni, segnali di pericolo e altre misure di sicurezza e sorveglianza; installazione di trincee drenanti di recupero e controllo; costruzione o stabilizzazione di argini; copertura o impermeabilizzazione temporanea di suoli e fanghi contaminati; rimozione o svuotamento di bidoni o container abbandonati, contenenti materiali o sostanze potenzialmente pericolosi*”. Inoltre, l'allegato specifica che gli interventi di messa in sicurezza d'urgenza sono mirati a rimuovere le fonti inquinanti primarie e secondarie, ad evitare la diffusione dei contaminanti dal sito verso zone non inquinate e matrici ambientali adiacenti, ad impedire il contatto diretto della popolazione con la contaminazione presente.

⁹¹ A. GRAZIANO, *Commento all'art. 245*, in R. GRECO (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Roma, 2011, p. 1101; M. BENOZZO, *Sub art. 241*, in PELLIZZER F., COSTATO L. (a cura di), *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, Padova, 2012, p. 866; Id., *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 683.

⁹² Ad esempio, all'art. 240 lett. t) cod.amb., in caso di concentrazioni attuali o potenziali dei vapori in spazi confinati prossime ai livelli di esplosività o idonee a causare effetti nocivi acuti alla salute; in presenza di quantità significative di prodotto in fase separata sul suolo o in corsi di acqua superficiali o nella falda; in caso di contaminazione di pozzi ad utilizzo idropotabile o per scopi agricoli; in caso di pericolo di incendi ed esplosioni.

adiacenti e/o di impedire il contatto diretto della popolazione con la contaminazione presente (all'art. 240 lett. m) cod.amb.)⁹³.

Se è così, la differenza dovrebbe proprio essere rinvenuta nella finalità e nei presupposti per l'attivazione di una o dell'altra misura; ciononostante, in concreto, permangono della difficoltà di distinzione, giacché le due misure sono “sostanzialmente” equiparabili⁹⁴. Ciò, del resto, ha portato una parte della giurisprudenza⁹⁵ ad applicare le misure di messa in sicurezza anche al proprietario, indipendentemente da una sua responsabilità nella contaminazione dell'area, il che, però, appare in contrasto con il dato letterale poiché si impone ad un soggetto “incolpevole” un *facere* non dovuto e particolarmente gravoso.

Peraltro, sebbene sul punto si tornerà nel prosieguo, occorre sin d'ora dare atto che sulla possibilità di imporre le misure di messa in sicurezza d'emergenza al proprietario “incolpevole” si era formato un contrasto tra i Giudici amministrativi, che ha provocato

⁹³ M. BENOZZO, *Sub art. 241*, cit., p. 866 – pur proponendo tale distinzione – riconosce che essa potrebbe risultare sufficientemente chiara in alcune fattispecie concrete (ad esempio, un inquinamento causato da un soggetto non ancora identificato che il gestore dovrebbe ridurre intervenendo sulla fonte ancora attiva, anche con interventi strutturali), ma il più delle volte appare ambigua e di difficile identificazione (ad esempio, se la fonte esterna dell'inquinamento è esterna al sito o ancora non è stata individuata internamente); per questo, l'Autore ritiene necessaria una valutazione caso per caso.

⁹⁴ F. GRASSI, *La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 711. L'Autore scrive che – nonostante il dato normativo non sia particolarmente chiaro – una certa differenza tra le misure di prevenzione e quelle di messa in sicurezza può essere ritrovata nel fatto che le prime sono attivate per ridurre la fonte attiva dell'inquinamento ed impedire la verifica di ulteriori danni all'ambiente e alla salute dei cittadini e dei lavoratori; mentre le misure di sicurezza di emergenza finiscono per costituire un'attività preliminare rispetto alla successiva attività di bonifica.

⁹⁵ In questo senso, Cons. Stato, sez. V, 14 aprile 2016, n. 1509: “*se è vero, per un verso, che l'Amministrazione non può imporre, ai privati che non abbiano alcuna responsabilità diretta sull'origine del fenomeno contestato, lo svolgimento di attività di recupero e di risanamento, secondo il principio cui si ispira anche la normativa comunitaria, la quale impone al soggetto che fa correre un rischio di inquinamento di sostenere i costi della prevenzione o della riparazione, per altro verso la messa in sicurezza del sito costituisce una misura di correzione dei danni e rientra pertanto nel genus delle precauzioni, unitamente al principio di precauzione vero e proprio e al principio dell'azione preventiva, che gravano sul proprietario o detentore del sito da cui possano scaturire i danni all'ambiente e, non avendo finalità sanzionatoria o ripristinatoria, non presuppone affatto l'individuazione dell'eventuale responsabile.*”. Analogamente, Cons. Stato, sez. V, 15 luglio 2015, n. 3544; Cons. Stato, sez. VI, 20 maggio 2014, n. 2526; Cons. Stato, parere n. 2038/2012; TAR Campania – Napoli, sez. V, 2 luglio 2012, n. 3116; TAR Lazio – Roma, 14 marzo 2011, n. 2263 [con note di F. GIAMPIETRO, *Ordine di bonifica, in via provvisoria, a carico del proprietario incolpevole?*(nota a TAR Lazio n. 2263/2011), in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 6, p. 543; V. CINGANO, *La responsabilità nei confronti della pubblica amministrazione per contaminazione di un sito: l'individuazione degli oneri che gravano sul proprietario*, in *Foro amm. TAR*, 2011, 3, p. 837; F. VANETTI, *Bonifica da parte del proprietario incolpevole: è un obbligo o una facoltà?*, in *Riv. giur. amb.*, 2011, 5, p. 660B]; TAR Piemonte, sez. II, 28 maggio 2010, n. 2697; Cons. Stato, sez. V, 5 dicembre 2008, n. 6055. Contra TAR Toscana, sez. II, 9 dicembre 2015, n. 1676 [con nota S.R. MASERA, *Principio “chi inquina paga”, obblighi di bonifica e di messa in sicurezza – il commento*, in *Urbanistica e appalti*, 2016, 6, p. 719], TAR Veneto, sez. III, 25 maggio 2005, n. 2174; TAR Lombardia – Milano, Sez. I, 8 ottobre 2004, n. 5473; TAR Veneto, sez. III, 2 febbraio 2002, n. 320.

l'intervento della Adunanza Plenaria. Con sentenza n. 21 del 25 settembre 2013⁹⁶, il Consiglio di Stato ha escluso tale possibilità alla luce del quadro normativo e ha sollevato questione pregiudiziale, interrogando la Corte di Giustizia dell'Unione europea circa la compatibilità della normativa italiana con i principi comunitari (e, soprattutto, con il "chi inquina paga"); la questione, poi è stata risolta in senso positivo in data 4 marzo 2015 (causa C-534/13).

In conclusione, sul proprietario "incolpevole" grava (solo) un obbligo di comunicazione della scoperta del fenomeno inquinante e un obbligo di porre in essere le misure di prevenzione, ferma la facoltà di attivarsi spontaneamente per la bonifica ovvero di intervenire a procedimento già iniziato⁹⁷. Se, però, il responsabile dell'inquinamento non è individuato o non provvede, la bonifica è effettuata dall'Amministrazione⁹⁸ e le spese sostenute per gli interventi sono assistite da privilegio speciale immobiliare sulle aree e sulle stesse viene iscritto onere reale, con la conseguenza che il proprietario "incolpevole" è tenuto a rimborsare le spese ma *"soltanto nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito dell'esecuzione degli interventi medesimi"*.

In considerazione del carattere particolarmente gravoso degli obblighi scaturenti dalla costituzione dell'onere reale⁹⁹ e, dunque, a garanzia del proprietario "incolpevole", l'art. 253 cod.amb. prevede, da una parte, che l'onere reale sia iscritto dopo l'approvazione del progetto di bonifica e che sia indicato nel certificato di destinazione urbanistica; dall'altra, che il privilegio e la ripetizione delle spese possano essere esercitati solo a seguito di provvedimento motivato dell'autorità competente che giustifichi, tra l'altro,

⁹⁶ In senso conforme, Cons. Stato, Ad. Plen., 13 novembre 2013, n. 25.

⁹⁷ In questo caso, il proprietario "incolpevole" ha diritto di rivalersi nei confronti del responsabile dell'inquinamento per le spese sostenute e per l'eventuale maggior danno subito.

⁹⁸ In particolare, è tenuto agli interventi il Comune territorialmente competente o, ove questo non provveda, la Regione.

⁹⁹ In questo senso, *ex plurimis*, afferma Cons. Stato, sez. V, 20 novembre 2015, n. 5300: *"Gli obblighi scaturenti dalla costituzione dell'onere reale sono particolarmente gravosi per il proprietario dell'area che potrebbe subire anche l'esproprio dell'area inquinata. Ne consegue che l'intera disciplina non può che essere di stretta interpretazione e non può prescindere dalla rigida osservanza del procedimento dettato dal legislatore. Ciò implica da un lato che vi sia certezza sullo stato di inquinamento del sito e dall'altro che sia notificata al responsabile dell'inquinamento e al proprietario del sito interessato dall'inquinamento la diffida a provvedere ad effettuare le opere di disinquinamento e di messa in sicurezza"*. Saggiunge il Collegio che presupposti per la costituzione dell'onere reale sono la previa diffida, situazione di "inerzia" del responsabile dell'inquinamento (o la sua mancata individuazione) e/o l'inerzia del proprietario incolpevole o di eventuali altri soggetti interessati, sussistenza dell'inquinamento del sito e l'approvazione dall'amministrazione competente del progetto di bonifica.

l'impossibilità di accertare l'identità del soggetto responsabile ovvero l'impossibilità di esercitare azioni di rivalsa nei confronti del medesimo soggetto o la loro infruttuosità¹⁰⁰. Come già accennato, scopo del presente studio, è verificare la compatibilità comunitaria e la legittimità costituzionale del predetto inciso legislativo. A tal fine, nel prosieguo ci si soffermerà sulle tesi elaborate sulla questione, sulla funzione della responsabilità ambientale nonché sulla natura giuridica e sulla disciplina dell'onere reale; ora, invece, appare opportuno proseguire nel tentativo di definire il quadro normativo di riferimento – necessario e preliminare a qualsiasi ragionamento – analizzando ulteriori ipotesi in cui il codice si occupa del soggetto proprietario di un sito e ne detta una disciplina peculiare.

3. Le altre figure di proprietario nel codice: art. 192 e art. 252bis previgente.

Nel codice dell'ambiente il proprietario del sito è preso in considerazione in più ipotesi, tra di loro eterogenee, ma la casistica dimostra come il legislatore sia attento nell'attribuirgli una responsabilità solo in presenza di una condotta dolosa o colposa. Pare opportuno, dunque, soffermarsi su tali fattispecie al fine di mettere in luce la scelta di politica ambientale sottesa e, dunque, di trarne argomenti utili per la soluzione della questione che qui interessa.

L'art. 192 cod.amb. stabilisce il divieto di abbandono dei rifiuti e il conseguente obbligo di rimozione e ripristino a carico sia di colui che ha direttamente abbandonato i rifiuti,

¹⁰⁰ La giurisprudenza frequentemente sottolinea l'importanza del provvedimento notificato al proprietario incolpevole. Tra le tante, da ultimo, Cons. Stato, sez. VI, 5 ottobre 2016, n. 4119: *“La previsione del comma 3 dell'articolo 253 evidenzia che il proprietario dell'area non responsabile dell'inquinamento è destinatario della ripetizione delle spese solo quando vi sia un provvedimento motivato che giustifichi l'impossibilità di accertare l'identità del soggetto responsabile ovvero che giustifichi l'impossibilità di esercitare azioni di rivalsa nei confronti del medesimo soggetto ovvero la loro infruttuosità. In presenza delle suddette condizioni, la rivalsa nei confronti del proprietario non responsabile è, inoltre, limitata, in quanto egli “può” essere tenuto a rimborsare, in base a provvedimento motivato, le spese soltanto nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito degli interventi di bonifica. Orbene, nella parte qui esaminata, il provvedimento è illegittimo, in quanto pone un onere integrale delle spese degli interventi di caratterizzazione a carico della società proprietaria prescindendo dall'accertamento della responsabilità di quest'ultima nell'attività di inquinamento e comunque senza assolutamente dare atto della sussistenza delle condizioni previste dal richiamato comma 3 dell'articolo 253 per l'escussione del proprietario non responsabile”*.

sia del proprietario o del titolare di diritti reali o personali di godimento sull'area¹⁰¹. Ai fini della sussistenza della responsabilità in capo a questi ultimi soggetti, però, il codice richiede non solo che la “*violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa*”, ma anche che si proceda ad “*accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, da soggetti preposti al controllo*”¹⁰². In mancanza, l'obbligo di eliminazione dei materiali ricade solo sull'autore della condotta omissiva o commissiva, non ravvisandosi nell'art. 192 un'ipotesi legale di responsabilità oggettiva o per fatto altrui (né, tanto meno, una responsabilità per danno cagionato da cose in custodia *ex art. 2051 c.c.*¹⁰³) e, conseguentemente, escludendosi la natura di obbligazione *propter rem* dell'obbligo di ripristino del fondo a carico del titolare del diritto di godimento sul bene¹⁰⁴.

¹⁰¹ Sull'art. 192 cod.amb. si rinvia a CARRERA C., *Abbandono di rifiuti e recinzione del fondo: la responsabilità del proprietario*, in *Urb. e appalti*, 2014, 12, p. 1261 ss.; M. BENOZZO, *Commento ai Titoli I-IV della Parte Quarta: La gestione dei rifiuti*, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, F. GRUNO, M. BENOZZO (a cura di), *Commento al Codice dell'Ambiente*, 2013; R. MARSEGLIA, *Sub art. 192*, in PELLIZZER F., COSTATO L. (a cura di), *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, Padova, 2012, p. 707; V. CORRIERO, *La «responsabilità» del proprietario del sito inquinato*, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, 12, p. 2440b; V. CINGANO, *I presupposti applicativi per l'adozione dell'ordinanza sindacale di rimozione dei rifiuti abbandonati e per il ripristino dello stato dei luoghi, ai sensi dell'articolo 192 del decreto legislativo n. 152 del 2006*, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 3-4, p. 465; F. PERES, *Rifiuti - sub art. 192*, in A.L. DE CESARIS, S. NESPOR (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Milano, 2009, p. 2244. La norma è sostanzialmente identica al precedente art. 14 d.lgs. 22/1997, salvo alcune precisazioni con riferimento ai commi 3 e 4. Segnatamente, il comma 3 sottolinea l'importanza del contraddittorio con gli interessati e della sussistenza in capo a questi ultimi del dolo o della colpa; il comma 4 è stato inserito l'inciso secondo il quale la solidarietà tra la persona giuridica e i soggetti che siano subentrati nei diritti della stessa va applicata secondo le previsioni del d.lgs. 231/2000, in materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni.

¹⁰² Manca, però, l'indicazione delle modalità e delle garanzie attraverso le quali procedere al contraddittorio nonché la specificazione del grado di colpa necessario per configurare la responsabilità del proprietario. Sul punto, P. PIPERE, S. MAGLIA, *SISTRI. Il nuovo sistema di tracciabilità dei rifiuti. Istituti e definizioni chiave: produttore e responsabilità*, Piacenza, 2010, p. 28 e ss..

¹⁰³ In questo senso, *ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 8 marzo 2005, n. 935; TAR Sicilia - Catania, sez. II, 23 dicembre 2011, n. 3178 .

¹⁰⁴ La norma dà attuazione alla giurisprudenza precedente che in più occasioni aveva manifestato l'esigenza di verificare mediante un congruo controllo la sussistenza degli elementi del concorso doloso o colposo del proprietario (e dei soggetti a lui assimilati) con l'autore materiale dell'abbandono (cfr. TAR Napoli, sez. I, 7 aprile 2005, n. 6348; TAR Piemonte, sez. II, 11 maggio 200, n. 1100; dopo l'entrata in vigore del codice, da ultimo, cfr., *ex multis*, TAR Sardegna, sez. I, 15 marzo 2016, n. 253; TAR Basilicata, sez. I, 12 marzo 2016, n. 243). Sempre con riferimento alla necessità della colpa in capo al proprietario dell'area, cfr. E. MASCHIETTO, *Ancora sulla necessaria colpevolezza del soggetto destinatario dell'ordinanza di cui all'art. 192, terzo comma, del Testo Unico Ambientale*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 3-4, p. 436B; P. COSMAI, *Le ordinanze di rimozione rifiuti e bonifica dei siti contaminati (nota a TAR Catanzaro n. 1118/2009)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2010, 3, p. 227; C. CREMONA, *Nota a TAR Napoli, 06 aprile 2009, n.1769, sez. V; Consiglio di Stato, 19 marzo 2009, n. 1612, sez. V*, in *Riv. giur. ambiente*, 2009, 5, p. 738; T. MAROCCO, *Bonifica e ripristino ambientale dei siti contaminati: la giurisprudenza delimita i criteri di imputazione della responsabilità*, in *Riv. giur. ambiente*, 2001, 3-4, p. 490.

La giurisprudenza ribadisce questi principi e sottolinea la necessità di un effettivo contraddittorio tra l'Amministrazione e i soggetti interessati nonché la necessità dell'accertamento dell'elemento soggettivo in capo a questi ultimi¹⁰⁵.

A titolo esemplificativo, tra le tante, si riporta TAR Campania – Salerno, sez. II, 4 febbraio 2015, n. 232: *“Occorre invero sottolineare il tratto testuale della norma che impone, da un lato, il "dolo o colpa", e, dall'altro, l'accertamento "in contraddittorio" con i soggetti interessati. Recente e condivisibile giurisprudenza (Tar Napoli, sez. V, 13 febbraio 2012, n. 748) ha invero osservato che tale rigorosa disciplina trova conferma anche nel sistema normativo attualmente vigente, quale quello del D.L. vo n. 152/2006 in tema di ambiente. In siffatto disposto normativo tutto incentrato su una rigorosa tipicità dell'illecito ambientale, alcun spazio v'è per una responsabilità oggettiva, nel senso che - ai sensi dell'art. 192 - per essere ritenuto responsabili delle violazioni dalla quale è scaturita la situazione di inquinamento, occorre quantomeno la colpa. E tale regola di imputabilità a titolo di dolo o colpa non ammette eccezioni anche in relazione ad un'eventuale responsabilità solidale del proprietario dell'area ove si è verificato l'abbandono ed il deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo. In buona sostanza, in base al D.L. vo n. 152/2006, la P.A. non può imporre ai privati che non abbiano alcuna responsabilità, né diretta, né indiretta sull'origine del fenomeno contestato, ma che vengano individuati solo quali proprietari o gestori o addirittura in ragione della mera collocazione geografica del bene, l'obbligo di bonifica di rimozione e smaltimento di rifiuti ed, in generale, della riduzione al pristino stato dei luoghi che è posto unicamente in capo al responsabile dell'inquinamento, che le Autorità amministrative hanno l'onere di ricercare ed individuare (artt. 242 e 244 D.L. vo n. 152/2006). Ai fini della responsabilità in questione è perciò necessario che sussista e sia provato, attraverso l'esperimento di adeguata istruttoria, l'esistenza di un nesso di causalità fra l'azione o l'omissione ed il superamento - o pericolo concreto ed attuale di superamento - dei limiti di contaminazione, senza che possa venire in rilievo una sorta di responsabilità oggettiva facente capo al proprietario o al possessore dell'immobile*

¹⁰⁵ Al fine di delimitare gli estremi della colpa, nella casistica viene richiesta la valutazione delle modalità dell'abbandono, della carenza dell'azione di vigilanza e della reiterata trascuratezza del proprietario (cfr. Cons. Stato, sez. V, 1 luglio 2002, n. 3596) nonché della pluralità e dell'entità degli illeciti e del lasso di tempo in cui si ripetono (cfr. Cons. Stato, ord. 21 giugno 2005, n. 2959).

meramente in ragione di tale qualità (Cfr. ex plurimis: C. di S., n. 2376/2011 e T.A.R. Toscana, sez. II, 3 marzo 2010, n. 594).”.

Nel silenzio dell’art. 192 cod.amb., la giurisprudenza interviene anche a chiarire la soglia minima della diligenza richiesta al proprietario del fondo¹⁰⁶. Invero, si nega che questa debba arrivare al punto di richiedere una costante vigilanza, da esercitarsi giorno e notte, per impedire ad estranei di invadere l’area e di abbandonarvi rifiuti, in quanto ciò travalicherebbe gli ordinari canoni della diligenza media (o del buon padre di famiglia) che è alla base della nozione di colpa, quando questa – come nella specie – è indicata in modo generico e senza specificazioni.

Del resto, se il legislatore avesse voluto aggravare la responsabilità oltre la soglia della colpa ordinaria, ben avrebbe potuto utilizzare una formula analoga a quella degli artt. 2050 e 2051 c.c., imponendo un onere di prevenzione attiva e invertendo l’onere della prova; al contrario, la formulazione letterale dell’art. 192 cod.amb. esclude sia una presunzione di colpa, sia un aggravamento della responsabilità¹⁰⁷. In altri termini,

¹⁰⁶ Nella fattispecie dell’abbandono da parte di terzi, la Corte di Cassazione ha escluso che la consapevolezza del proprietario sia elemento sufficiente ad integrare il concorso colposo nel reato, “*atteso che la condotta omissiva può dare luogo a ipotesi di responsabilità solo nel caso in cui ricorrano gli estremi del comma 2 dell’art. 40 c.p., ovvero quando sussista l’obbligo giuridico di impedire l’evento*” (Cass. pen., sez. III; 29 ottobre 2007, n. 39641). La giurisprudenza, inoltre, ha ravvisato gli estremi della *culpa in vigilando* in capo al soggetto che è proprietario e detentore dell’area interessata dall’abbandono dei rifiuti e, pertanto, in grado di frenare la perpetrazione del reato (Cass. pen, sez. III, 29 maggio 2007, n. 21097 ha riconosciuto la responsabilità del proprietario-detentore che, aprendo un varco di accesso nel terreno, aveva agevolato la realizzazione di una discarica non autorizzata). Allo stesso modo, è stato dichiarato responsabile il committente dei lavori di ristrutturazione-detentore dei rifiuti prodotti dall’attività dell’appaltatore che aveva abbandonato i rifiuti nella proprietà dell’appaltatore in considerazione dell’ampio lasso di tempo in cui i rifiuti erano rimasti depositati nel terreno (Cass. pen., sez. III, 19 giugno 2007, n. 23789; Id., 5 febbraio 2015 n. 11029; Id., 5 marzo 2015, n. 12971). In senso contrario, però, la Cassazione ha precisato che le qualità di committente e di direttore dei lavori non determinano alcun obbligo di legge di intervenire nella gestione dei rifiuti prodotti dall’appaltatore o dal subappaltatore ovvero di garantire che la stessa venga correttamente effettuata (Cass. pen., sez. III, 4 febbraio 2010, n. 25041; Id., 17 aprile 2012, n. 19072). In dottrina, si rinvia a D. GALASSO, *L’appaltatore è di regola l’unico produttore del rifiuto*, in *Diritto & Giustizia*, 2015, 13, p. 80; A. CUGINI, *La complessa individuazione del soggetto attivo nella gestione illecita dei rifiuti*, in *Cass. pen.*, 2010, 7-8, p. 2815.

¹⁰⁷ In questo senso, *ex multis*, TAR Campania – Napoli, sez. V, 10 aprile 2012, n. 1706: “*Il dovere di diligenza che fa capo al titolare del fondo non può spingersi sino al punto da richiedere una costante vigilanza, da esercitarsi giorno e notte, per impedire ad estranei di invadere l’area e, per quanto riguarda la fattispecie regolata dall’art. 14 comma 3, d.lg. n. 22 del 1997 (ora, art. 192, d.lg. n. 152 del 2006) di abbandonarvi rifiuti; la richiesta di un impegno di tale entità travalicherebbe oltremodo gli ordinari canoni della diligenza media e del buon padre di famiglia che è alla base della nozione di colpa, quando questa è indicata in modo generico, come nella fattispecie, senza ulteriori specificazioni e per la mera qualità di proprietaria/custode, sarebbe in concreto inesigibile e implicherebbe una responsabilità oggettiva che, però, esula anche dal dovere di custodia di cui all’art. 2051 c.c., che consente sempre la prova liberatoria in presenza di caso fortuito (da intendersi in senso ampio, comprensiva anche del fatto del terzo e della colpa esclusiva del danneggiato)*”. In senso analogo, TAR Campania – Napoli, sez. V, 13 febbraio 2012, n. 745; TAR Lazio – Roma, sez. II, 12 maggio 2014, n. 4898.

l'obbligo di diligenza deve essere valutato secondo criteri di ragionevole esigibilità, con la conseguenza che va esclusa la responsabilità per colpa quando sarebbe stato possibile evitare il fatto solo sopportando un sacrificio obiettivamente sproporzionato¹⁰⁸.

Al proprietario, però, è richiesta una diligenza “qualificata” qualora l'autore dell'abbandono non sia un terzo ignoto, ma un soggetto cui è stata concessa la disponibilità dell'area a seguito della stipula di un contratto; in questo caso, infatti, il proprietario è tenuto ad una vigilanza costante, poiché il verificarsi dell'illecito è prevedibile e quindi evitabile da parte sua¹⁰⁹.

In conclusione, appare evidente che – sia sul piano della formulazione della norma che su quello dell'interpretazione – l'art. 192 cod.amb. estende la responsabilità ai titolari di diritti reali sul fondo interessato dal deposito di rifiuti solo quando questi abbiano posto in essere un'autonoma violazione sorretta da dolo o colpa, di talché sia ad essi possibile rimproverare una condotta volontaria o negligente, imprudente o imperita che abbia permesso al responsabile principale l'abbandono dei rifiuti. Ciò sembra dimostrare come in materia di rifiuti non vi sia spazio per ipotesi di responsabilità oggettiva o da posizione – a fronte del dato letterale e di quello giurisprudenziale – e, conseguentemente, suggerisce che la scelta legislativa non sia da circoscrivere al mero art. 192 cod.amb., ma assurga a principio generale in materia ambientale, come tale estendibile anche alla bonifica.

Un'ulteriore ipotesi in cui il codice fa riferimento al proprietario del sito contaminato si rinviene nell'art. 252*bis* cod.amb., sul quale, dunque, è opportuno brevemente soffermarsi.

¹⁰⁸ In termini, Cons. Stato, sez. V, 28 settembre 2015, n. 4504 che ha ritenuto non potersi ritenersi compreso nel dovere di custodia cui era tenuta una società l'obbligo di recintare o rafforzare la recinzione dell'area di cui ha aveva detenzione e tanto meno l'obbligo della vigilanza costante; di conseguenza, non era ravvisabile nemmeno l'obbligo della rimozione dei rifiuti abbandonati da terzi, non essendo sufficiente una generica *culpa in vigilando* ai fini della imposizione dell'obbligo di rimozione dei rifiuti di cui all'art. 192 cod.amb.. In senso analogo, TAR Puglia, sez. I, 9 ottobre 2014, n. 2452; TAR Veneto, sez. III, 5 maggio 2014, n. 574. Sul principio di proporzionalità in materia ambientale si rinvia a quanto preliminarmente detto *supra* (in particolare, cfr. nota n. 34) e a quanto si dirà nel prosieguo.

¹⁰⁹ Ad esempio, nell'ipotesi di un contratto di affitto di un fondo, il comportamento illecito del conduttore è legato da un nesso di causalità all'attività economica che il proprietario conosce e consente dietro il corrispettivo di un canone (TAR Umbria, 11 maggio 2005, n. 263; Cons. Stato, sez. V, 1 luglio 2002, n. 3596). In casi come questo è inevitabile che, per un obbligo di prevenzione attiva, il proprietario risponda anche per aver semplicemente favorito la realizzazione dell'illecito (R. MARSEGLIA, *Sub art. 192*, cit., p. 709).

L'art. 252bis cod.amb. (inserito con l'art. 2, co. 43ter, d.lgs. 4/2008¹¹⁰) ha introdotto la nozione di *siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale* ed ha definito per questi una procedura per l'approvazione degli interventi di bonifica in deroga a quella ordinaria¹¹¹. In particolare, la norma consente al Ministero per lo sviluppo economico di individuare, con apposito decreto, uno o più siti "*contaminati da eventi antecedenti al 30 aprile 2006*" che, aggregati, presentino un interesse pubblico alla "*attuazione di programmi ed interventi di riconversione industriale e di sviluppo economico produttivo*" (co. 1).

L'obiettivo è agevolare l'investimento necessario alla riqualificazione di un'area industriale dismessa con semplificazioni nel procedimento di bonifica e consentendo la "*riparazione dei terreni e delle acque contaminate*" secondo schemi e programmi elaborati ed approvati con apposito accordo di programma, ossia con uno strumento consensuale di natura pubblicistica, sostitutivo del provvedimento amministrativo ai sensi dell'art. 11 l. 241/1990¹¹². Del resto, proprio in considerazione del fatto che il problema principale in materia di bonifica attiene al reperimento dei fondi per la realizzazione degli interventi, il legislatore ha voluto incentivare gli investimenti privati, offrendo in cambio la possibilità di utilizzare il fondo per scopi industriali¹¹³.

¹¹⁰ Si veda anche la delibera CIPE 2 aprile 2008, n. 61 mediante la quale è stato approvato il Progetto Strategico Speciale (PSS) recante "*Programma straordinario nazionale per il recupero economico-produttivo dei siti industriali inquinati*".

¹¹¹ Per un commento sull'articolo, si rinvia a F. BENEDETTI, *Siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale: le novità introdotte dall'art. 252 bis del TUA*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2008, 5, p. 468; A.L. DE CESARIS, *Bonifica dei siti contaminati*, in A.L. DE CESARIS, S. NESPOR (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Milano, 2009, p. 700; M. BENOZZO, *Sub art. 253*, in PELLIZZER F., COSTATO L. (a cura di), *Commentario breve al Codice dell'ambiente*, Padova, 2012, p. 897; BENOZZO M., *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, F. GRUNO, M. BENOZZO (a cura di), *Commento al Codice dell'Ambiente*, 2013, p. 664 ss.; M.G. PULVIRENTI, *La riconversione dei siti produttivi inquinati*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2015, 5, p. 250.

¹¹² Per un approfondimento sull'utilizzo di strumenti consensuali in materia ambientale, cfr. ANTONIOLI M., *Consensualità e tutela ambientale fra transazioni "globali" e accordi di programma*, in *Dir. Amm.*, 2012, n. 4, p. 749; S. CASABONA, *L'accordo in materia ambientale*, Padova, 2008; CAFAGNO M., *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino, 2007; C.D. MALAGNINO, *L'ambiente sistema complesso: strumenti giuridici ed economici di tutela*, Milano, 2007; M. CAFAGNO, *La cura dell'ambiente tra mercato ed intervento pubblico. Spunti dal pensiero economico*, in AA. VV., *Ambiente, attività amministrativa e codificazione*, a cura di D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE, Giuffrè, 2006, p. 191 ss.; S. CASABONA, *Dall'accordo al contratto ambientale: prime riflessioni sul ruolo del consenso nelle strategie di regolazione in materia di ambiente*, Palermo, 2005; F. BRUNO, *La gestione "negoziata" dell'ambiente: i contratti territoriali e la politica di sviluppo rurale dell'Unione Europea*, in *Contr. impr. E.*, 2003, p. 612.

¹¹³ Cfr. F. BENEDETTI (*Siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale: le novità introdotte dall'art. 252 bis del TUA*, cit.) la quale sostiene che già dalla lettera della rubrica si intuisce che il legislatore della novella ha concentrato la propria attenzione sugli interessi di tipo economico e

Nel dettaglio, il progetto di bonifica e quello di reindustrializzazione procedono parallelamente e sono definiti, appunto, con un accordo di programma, che determina tempi, modalità di realizzazione e finanziamento e che costituisce riconoscimento dell'interesse pubblico generale alla realizzazione degli interventi e al raggiungimento degli obiettivi. Gli interventi indicati nell'accordo devono essere poi approvati nell'ambito di due conferenze dei servizi svolte ai sensi dell'art. 14 l. 241/1990 ed aventi ad oggetto rispettivamente l'intervento di bonifica (in tal caso, la Conferenza è indetta dal Ministero dell'ambiente) e l'intervento di reindustrializzazione (in tal caso, la Conferenza è indetta dal Ministero dello sviluppo economico). L'assenso nell'ambito delle Conferenze da parte degli enti locali sostituisce tutti gli atti pertinenti agli enti medesimi, tranne il caso in cui è necessaria la VIA o l'AIA.

Devono partecipare i soggetti pubblici coinvolti nell'accordo di programma, i soggetti privati proponenti le opere e gli interventi, i responsabili della contaminazione; possono partecipare il proprietario del sito, gli enti, le associazioni e le organizzazioni sindacali interessati alla realizzazione del programma. Se i soggetti interessati – ossia i responsabili della contaminazione, il proprietario “incolpevole”, gli altri soggetti che si attivino per ragioni e interessi diversi – mancano, è obbligato a partecipare il responsabile della contaminazione e il proprietario del sito (qualora siano soggetti diversi) e, se il responsabile non partecipa, gli interventi sono determinati d'ufficio dall'Amministrazione.

Ciò che più appare interessante ai nostri fini è il comma 2 dell'art. 252*bis* cod.amb. che – nella versione originaria – prevedeva che gli oneri connessi alla messa in sicurezza e alla bonifica (nonché quelli conseguenti all'accertamento di ulteriori danni ambientali) fossero a carico del soggetto responsabile della contaminazione, qualora individuato, esistente e solvibile, mentre il proprietario del sito contaminato fosse obbligato *in via sussidiaria*, previa escussione del primo. Diversamente dall'art. 253 cod.amb., dunque, l'art. 252*bis* cod.amb. imponeva al proprietario “incolpevole” obblighi di natura restitutoria e risarcitoria la cui entità avrebbe potuto essere anche superiore al valore

produttivo connessi alla realizzazione delle bonifiche con la conseguenza che la norma introduce una nuova tipologia di bonifiche, preordinata a garantire, in aggiunta al ripristino del bene ambiente leso, la reindustrializzazione dei siti, che ne costituisce l'obiettivo, se non primario, senz'altro di primaria importanza. Per F. DE LEONARDIS (*La bonifica ambientale*, cit., p. 308), invece, l'idea è senz'altro positiva poiché così l'ambiente viene tutelato e i soggetti privati ottengono aree per poter realizzare attività industriali.

dell'area, e ciò senza alcuna possibilità di rivalsa nei confronti del responsabile della contaminazione. Il meccanismo introdotto dalla norma del 2008, allo scopo di garantire il recupero degli oneri connessi alla bonifica, finiva con l'imporre al proprietario del sito oneri corrispondenti a quelli gravanti sul responsabile della contaminazione.

Alcuni avevano rinvenuto in ciò una responsabilità più gravosa di quella oggettiva di cui all'art. 2051 c.c., in base al quale il proprietario del sito inquinato che, in qualità di custode del bene, ometta di adottare tutte le misure atte a impedire la diffusione della contaminazione, può essere chiamato a rispondere per i danni provocati all'ambiente, salvo che provi il caso fortuito¹¹⁴. Vi era anche chi sosteneva che l'art. 252bis cod.amb. – “*frutto probabilmente di un difetto di tecnica legislativa*” – fosse costituzionalmente illegittimo per l'assenza di qualsiasi limite quantitativo alla possibile responsabilità (“sussidiaria”) del proprietario incolpevole e per la netta violazione del principio “chi inquina paga” e, conseguentemente, ne affermava la disapplicazione in quanto anticomunitario¹¹⁵.

Il legislatore – probabilmente resosi conto della svista – è intervenuto nel 2014 con legge n. 9 ed ha modificato l'art. 252bis cod.amb., eliminando il comma 2; attualmente, dunque, nessuna responsabilità “speciale” è prevista per il proprietario incolpevole al quale, quindi, si ritiene si applichi la disciplina generale in materia di bonifica (ossia, facoltà di porre in essere le misure necessarie, iscrizione dell'onere reale, obbligo di rimborsare le spese nei limiti del valore del sito determinato all'esito degli interventi stessi, diritto di rivalersi sul responsabile).

In conclusione, sia l'art. 192 cod.amb. sia la modifica dell'art. 252bis cod.amb. sembrerebbero dimostrare che in materia ambientale il legislatore intende punire solo chi ha effettivamente inquinato (in applicazione del “chi inquina paga”) e non chi si trova in un rapporto diretto con il bene, il quale ben potrà – proprio in virtù della sua posizione – essere destinatario di specifici obblighi, ma mai essere considerato (al pari del) responsabile.

Se, dunque, quello delineato è il quadro normativo di riferimento e questa è la funzione della responsabilità ambientale, occorre interrogarsi sulla legittimità comunitaria e

¹¹⁴ In questo senso, F. BENEDETTI, *Siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale: le novità introdotte dall'art. 252 bis del TUA*, cit., p. 472.

¹¹⁵ In questo senso, F. GOISIS, *Caratteri e rilevanza del principio “chi inquina paga” nell'ordinamento nazionale*, cit., p. 2713.

costituzionale dell'art. 253 cod.amb. laddove ammette la possibilità dell'Amministrazione di recuperare dal proprietario incolpevole le spese sostenute per la bonifica per l'ammontare dell'intero valore del sito, così come rivalutato all'esito degli interventi. In altri termini, è necessario chiedersi se la disposizione, così interpretata, sia compatibile con i principi comunitari in materia ambientale (e soprattutto con il "*chi inquina paga*" di cui la bonifica rappresenta un campo di applicazione primario) nonché con le norme comunitarie e nazionali a tutela della proprietà.

A tal fine, si ritiene opportuno, anzitutto, passare in rassegna le posizioni sul tema assunte dalla dottrina e dalla giurisprudenza, così da poi individuare quella preferita.

– Capitolo II –

La posizione del proprietario “incolpevole” e la conseguente interpretazione dell’art. 253 cod.amb..

Come anticipato, con il presente studio si vuole indagare la compatibilità (comunitaria e, quindi, nazionale) dell’art. 253 cod.amb., laddove prevede l’obbligo del proprietario non responsabile dell’inquinamento di rimborsare le spese degli interventi adottati dall’autorità nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito dell’esecuzione degli interventi medesimi.

La norma, infatti, presenta una sorta di sovrapposizione fra le regole di responsabilità e le regole proprietarie¹¹⁶, che spesso porta a confondere i ruoli e comporta difficoltà sul piano applicativo; ciò, del resto, è il risultato delle scelte sottese al Codice dell’Ambiente, che vede la compresenza di strumenti risarcitori ispirati al modello della responsabilità civile e di azioni di ripristino di stampo più prettamente pubblicistico¹¹⁷.

Pertanto, è necessario chiarire la natura giuridica della posizione del proprietario “incolpevole” alla luce della quale, poi, si possono analizzare le letture proposte dell’art. 253 cod.amb..

¹¹⁶ La distinzione fra regole di proprietà e regole di responsabilità si deve, come noto, a G. CALABRESI, D. MELAMED, *Property Rules, Liability Rules, Inalienability; One View of the Cathedral*, in *Harvard Law Review*, 1972, 1089.

¹¹⁷ Sul tema, valga per tutti il riferimento a E. FERRARI, *Le bonifiche dei siti contaminati come attività amministrative di ripristino*, p. 141 ss., cit., ove si sottolinea come si sia passati da un’impostazione nella quale il sistema delle reazioni alle lesioni dell’ambiente era imperniato su alcuni istituti ripresi dal diritto privato, ed in particolare sui meccanismi della responsabilità civile, alla costruzione di specifiche figure di diritto pubblico. L’Autore afferma che la figura del ripristino emerge come attività amministrativa dotata di caratteristiche proprie e corrispondente al compito pubblico di garantire la sicurezza pubblica o, più precisamente, la sicurezza ambientale, rispetto alla quale ormai si identifica anche un preciso fondamento nella Costituzione. Non scompare, tuttavia, il ricorso alla responsabilità civile, che rimane pur non avendo più un ruolo centrale ma costituendo piuttosto il tassello di un sistema più complesso ed articolato. Lo Studioso ripercorre le tesi elaborate in riferimento alla natura dell’attività di bonifica e di ripristino: alcuni inizialmente ne hanno sostenuto la natura pubblicistica sulla base dell’intensa procedimentalizzazione della stessa; altri hanno parlato di una forma di intervento provvedimento funzionalizzato alla cura di uno specifico interesse pubblico; altri ancora la definiscono una “operazione rimediale”, ossia un insieme di attività necessarie a conseguire un determinato risultato concreto. Il modello italiano imperniato sulla compresenza di strumenti privatistici e pubblicistici è comune anche ad altri ordinamenti, quali la Francia e a Germania; qui, infatti, la legge del 2007 *Gesetz über die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden* (che ha recepito la direttiva 2004/35/CE) si affianca alla precedente legge in materia di responsabilità ambientale del 10 dicembre 1990 (*Umwelthaftungsgesetz*), così creando qualche incertezza tanto che la prima viene generalmente ascritta agli strumenti di diritto privato, mentre la seconda a quelli di diritto pubblico.

Preliminarmente, è opportuno ricordare come, oltre all'onere reale, l'art. 253 cod.amb. prevede che le spese della bonifica eseguita d'ufficio siano assistite da privilegio speciale immobiliare sulle aree medesime, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2748 comma 2 c.c., privilegio che permette all'Amministrazione di essere preferita rispetto ai titolari di diritti di garanzia sull'immobile bonificato e che può essere esercitato anche in pregiudizio dei diritti acquistati dai terzi¹¹⁸.

L'esecuzione del privilegio può avvenire nei confronti sia del proprietario colpevole che del proprietario incolpevole (in quest'ultimo caso con le garanzie ivi stabilite, ossia con un provvedimento motivato che dia atto dell'impossibilità di agire contro il responsabile)¹¹⁹; ciononostante, la dottrina e la giurisprudenza si sono concentrate principalmente sulla figura dell'onere reale, ma – si ritiene – le considerazioni formulate possono essere estese al privilegio speciale in relazione alle problematiche comuni.

1. la tesi della responsabilità “da posizione” e della legittimità dell'art. 253 cod.amb..

¹¹⁸ Si legge in P. CARPENTIERI, *Bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati: obblighi del proprietario (II parte)*, cit., che il privilegio speciale immobiliare si sottopone all'ordine dei privilegi immobiliari come previsto dall'art. 2780 c.c.. L'aggiunta della previsione del privilegio a rafforzamento della tutela del credito dell'amministrazione, dimostra vieppiù la consistenza di obbligo della posizione soggettiva del proprietario, in relazione al sorgere dell'onere reale sul fondo inquinato, indipendentemente dalla ascrivibilità a costui di qualsivoglia titolo di responsabilità nei fatti causativi dell'inquinamento. Il privilegio è una causa legale di prelazione e costituisce una qualità del credito da esso assistito. Invero, il privilegio postula un credito, con una ben definita causa, cui riferirsi, e tale credito si correla alla posizione di obbligo del proprietario (in via sussidiaria per il caso di mancanza o di inerzia del responsabile) di procedere alla bonifica o di sopportarne i costi. Il privilegio speciale immobiliare, nella sua realtà e nel suo riferimento diretto alla proprietà, in conclusione, è un attributo della posizione creditoria dell'amministrazione che vede dal lato passivo del rapporto la posizione soggettiva del proprietario assoggettato all'onere reale. Sotto tale profilo la previsione del privilegio speciale immobiliare, lungi dallo sminuire la portata dell'onere reale previsto dal comma 10, ne rafforza la costruzione ponendosi come una qualificazione speciale di quel rapporto obbligatorio. In generale, sul privilegio, tra i tanti, A. RAVAZZONI, *Privilegi*, in *Digesto disc. civ.*, 1996, in particolare, su quello immobiliare A. RAVAZZONI, *Privilegi (parte speciale)*, in *Digesto disc. civ.*, 1996.

¹¹⁹ Sotto la vigenza del Decreto Ronchi, in dottrina si dibatteva sull'applicabilità dei privilegi previsti dall'art. 17 al proprietario “incolpevole”. Tre i principali filoni interpretativi: uno, favorevole, che sosteneva l'effetto estensivo del credito derivante dal privilegio generale mobiliare; un altro, favorevole, in base al quale il privilegio generale mobiliare operava entro i limiti del valore della cosa; un altro ancora, che considerava il valore di garanzia *ex se* dell'onere reale e, quindi, il privilegio speciale immobiliare come un suo sostanziale “doppione” (essendo in entrambi i casi la garanzia limitata al valore del fondo), mentre affermava l'inefficacia del privilegio generale mobiliare nei confronti del proprietario “incolpevole”. Sul tema, si rinvia a S. D'ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, cit. p. 168; Id., *Privilegi e bonifiche: diritto italiano e tedesco a confronto*, cit. e alla bibliografia ivi richiamata.

In dottrina e in giurisprudenza talvolta si afferma che sul proprietario del sito grava una responsabilità “da posizione”, ossia una responsabilità che viene predicata in ragione della mera relazione giuridica con la *res*.

In particolare, si sostiene che il coinvolgimento del proprietario negli obblighi di bonifica è svincolato da qualunque profilo di colpa e la responsabilità sorge – in applicazione del brocardo *cuius commoda, eius et incommoda* – in quanto il proprietario è colui che ha un rapporto con il bene e, quindi, è l’unico in condizione di realizzare ogni misura utile ad impedire il verificarsi del danno ambientale.

Al riguardo, afferma l’Adunanza Plenaria: “*Secondo la Cass. civ., sez. un., sent. 25 febbraio 2009 n. 4472, ed il Consiglio di Stato, sezione IV, sent. 13 gennaio 2010 n. 84, e sezione VI, sent. 15 luglio 2010 n. 4561, proprio l’omissione di preventivi accorgimenti e cautele per un’efficace tutela e protezione dell’area in esame potrebbe integrare la colpa richiesta come requisito minimo dalla vigente normativa per potersi radicare una responsabilità: quella oggettiva dell’inquinatore ex art. 17 comma 2, d.lgs. n. 22/1997 (poi abrogato dall’art. 264, d.lgs. n. 152/2006) si desumerebbe dalla sua riconducibilità ad una condotta anche accidentale (prescindendo dal dolo anche eventuale o dalla colpa anche cosciente, ma non dal necessario rapporto di causalità tra azione od omissione e pericolo attuale e concreto di superamento del limite di contaminazione tollerabile), mentre il proprietario anche subentrato nel possesso del discusso bene subentrerebbe automaticamente pure nei connessi obblighi, in base ad una mera responsabilità da posizione, per la semplice esistenza del relativo onere reale sul sito in questione, in ossequio al principio del coinvolgimento (pure volontario) del proprietario nell’adozione di misure protettive ex artt. 240 e ss., codice dell’ambiente, come pure ai criteri comunitari sopra richiamati ed a quelli civilistici (rintracciabili pure nei codici civili del 1865 e del 1942).*”¹²⁰.

¹²⁰ Cons. Stato, Ad. Plen., 13 novembre 2013, n. 25. La ivi citata pronuncia del Consiglio di Stato, sez. IV, 13 gennaio 2010 n. 84, afferma che “*l’art. 14 d.lg. n. 22 del 1997 prevede la corresponsabilità solidale del proprietario o del titolare di diritti personali o reali di godimento sull’area ove sono stati abusivamente abbandonati o depositati rifiuti, con il conseguente suo obbligo di provvedere allo smaltimento ed al ripristino, solo in quanto la violazione sia imputabile anche a quei soggetti a titolo di dolo o colpa. Ma, per un verso, le esigenze di tutela ambientale sottese alla norma citata rendono evidente che il riferimento a chi è titolare di diritti reali o personali di godimento va inteso in senso lato, essendo destinato a comprendere qualunque soggetto si trovi con l’area interessata in un rapporto, anche di mero fatto, tale da consentirgli - e per ciò stesso imporgli - di esercitare una funzione di protezione e custodia finalizzata ad evitare che l’area medesima possa essere adibita a discarica abusiva di rifiuti nocivi per la salvaguardia dell’ambiente; per altro verso, il requisito della colpa postulato da detta norma ben può consistere proprio nell’omissione degli accorgimenti e delle cautele che l’ordinaria*

La giurisprudenza che aderisce a questa tesi, dunque, ritiene non necessaria (non solo la sussistenza dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa, ma anche) la prova di un nesso di causalità tra la condotta del proprietario e il superamento o pericolo di superamento dei valori limite di contaminazione¹²¹.

Il fondamento della responsabilità del proprietario si rinviene nel mero rapporto giuridico intercorrente tra proprietario e *res* di talché, secondo alcune pronunce, si tratterebbe di un'ipotesi di responsabilità da cose in custodia¹²². Come è noto, l'art. 2051 c.c. prevede la responsabilità (oggettiva e salvo il caso fortuito) del custode per i danni cagionati dalla cosa in virtù della sua particolare relazione con il bene, relazione che fa di lui il soggetto tenuto ad esercitare il potere di vigilanza e di controllo e, dunque, che è meglio in grado di controllarne i rischi¹²³.

diligenza suggerisce per realizzare un'efficace custodia e protezione dell'area, così impedendo che possano essere in essa indebitamente depositati rifiuti nocivi.". Analogamente, la richiamata sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione civile, 25 febbraio 2009, n. 4472 ritiene: "[...] le esigenze di tutela ambientale sottese alla norma citata [il comma 3 dell'art. 14 d.lg. n. 22 del 1997] rendono evidente che il riferimento a chi è titolare di diritti reali o personali di godimento va inteso in senso lato, essendo destinato a comprendere qualunque soggetto si trovi con l'area interessata in un rapporto anche di mero fatto, tale da consentirgli - e perciò stesso imporgli - di esercitare una funzione di protezione e custodia finalizzata ad evitare che l'area medesima possa essere adibita a discarica abusiva di rifiuti nocivi per la salvaguardia dell'ambiente; per altro verso, il requisito della colpa postulato da detta norma ben può consistere proprio nell'omissione degli accorgimenti e delle cautele che l'ordinaria diligenza suggerisce per realizzare un'efficace custodia e protezione dell'area, così impedendo che possano essere in essa indebitamente depositati rifiuti nocivi."

¹²¹ Sul punto, cfr. Cons. Stat., sez. II, 21 febbraio 2012, n. 282; TAR Piemonte, sez. II, 11 febbraio 2011, n. 136; TAR Lombardia – Milano, sez. IV, 14 gennaio 2011, n. 57; Cons. Stato, sez. VI, 15 luglio 2010, n. 4561.

¹²² *Ex multis*, TAR Veneto, sez. III, 8 febbraio 2013, n. 197; Trib. Ferrara, 17 gennaio 2013, n. 65; TAR Trieste, 09 aprile 2013, n. 229, sez. I, tutte con nota (critica) di F. VANETTI, *Responsabilità del proprietario incolpevole e obbligo di custodia*, in *Riv. giur. amb.*, 2013, 3-4, p. 0453B. Talvolta, peraltro, la responsabilità del proprietario viene assimilata a quella per l'esercizio di attività pericolose, di cui all'art. 2050 c.c. In questo senso, afferma TAR Sicilia – Catania, 11 settembre 2012, n. 2117: "Sull'applicazione concreta del principio "chi inquina paga" il Collegio [...] ritiene di poter aderire all'orientamento espresso dalle Amministrazioni resistenti e dal Giudice di appello in sede cautelare (ordinanza n. 321/06), in forza del quale la responsabilità degli operatori economici insediati nel Sin di Priolo rispetto a misure di ripristino ambientale nasce in virtù della loro presenza all'interno del sito perimetrato, quali soggetti proprietari o utilizzatori delle aree industriali ivi ricadenti, e si configura come "oggettiva responsabilità imprenditoriale", in base alla quale "gli operatori economici che producono e ritraggono profitti attraverso l'esercizio di attività pericolose, in quanto ex se inquinanti, o in quanto utilizzatori di strutture produttive contaminate e fonte di perdurante contaminazione, sono per ciò stesso tenuti a sostenere integralmente gli oneri necessari a garantire la tutela dell'ambiente e della salute della popolazione, in correlazione causale con tutti indistintamente i fenomeni di compromissione collegatisi alla destinazione industriale del sito, gravato come tale da un vero e proprio onere reale a rilevanza pubblica, in quanto finalizzato alla tutela di prevalenti ed indeclinabili interessi dell'intera collettività".

¹²³ Sulla teoria del rischio, si rinvia a quanto si dirà successivamente nel paragrafo relativo ai comportamenti omissivi del proprietario ed, in particolare, ai riferimenti bibliografici ivi presenti.

Invero, gli studiosi dell'analisi economia del diritto già da tempo sottolineano la tendenza dell'ordinamento attuale ad abbandonare una concezione colpevolistica della responsabilità civile a favore di un modello oggettivo, più idoneo a far fronte alle necessità della società moderna¹²⁴. Sorgono, così, criteri diversi dalla colpevolezza per l'imputazione del fatto dannoso, idonei a perseguire finalità redistributive dei vantaggi derivanti da attività economiche potenzialmente pericolose, in un'ottica più favorevole al danneggiato rispetto allo schema tradizionale della responsabilità aquiliana.

In linea con tali analisi, si individuerebbe il fondamento della responsabilità ex art. 2051 c.c. (non tanto nella colpa, quanto) nella regola dell'assunzione del rischio, in base alla quale è responsabile colui che è nella posizione di compiere una comparazione tra i costi dell'attività eventualmente necessaria a prevenire i danni della cosa e i benefici che ne possono derivare, ossia di compiere la *cost-benefit analysis*; quindi, nel caso qui in discussione, il custode¹²⁵.

In materia ambientale, una parte della giurisprudenza, aderendo a tali indicazioni, ha riconosciuto in capo al proprietario "incolpevole" una "responsabilità oggettiva imprenditoriale" (indifferente non solo all'elemento soggettivo, ma anche a quello oggettivo)¹²⁶ sulla base della considerazione che, da un lato, tale soggetto è in condizione di realizzare ogni misura utile ad impedire il verificarsi del danno ambientale e, dall'altro, si avvantaggerebbe altrimenti indebitamente della situazione

¹²⁴ In particolare, P. TRIMARCHI, *Causalità e danno*, Milano, 1967; id., *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., in part. p. 11; CALABRESI G., *The cost of accidents: a legal and economic analysis*, Yale University Press, 1970 (trad.it. Milano, 1975); G. ALPA – F. PILTINI – S. RODOTA' – F. ROMANI (a cura di), *Interpretazione giuridica e analisi economica*, Milano, 1982, in cui in particolare cfr. G. CALABRESI, *La responsabilità civile come diritto della società mista*, p. 49; P.G. MONATERI, *Illecito e responsabilità civile (Tomo II)*, in M. BESSONE (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Torino 2002.

¹²⁵ In questo senso, si esprime talvolta anche la giurisprudenza: "la ratio di tale accollo del costo del danno non è più la colpa, ma un criterio oggettivo, che tuttavia rimane fuori dalla norma. Esso fu individuato nella *deep pocket* (tasca ricca) negli ordinamenti del common law e nella *richesse oblige*, nella tradizione francese, mentre nell'affinamento dottrinale successivo si è ritenuto che la ratio vada individuata nel principio dell'esposizione al pericolo o all'assunzione del rischio, ovvero nell'imputare il costo del danno al soggetto che aveva la possibilità della *cost-benefit analysis*, per cui doveva sopportarne la responsabilità, per essersi trovato, prima del suo verificarsi, nella situazione più adeguata per evitarlo nel modo più conveniente, sicché il verificarsi del danno discende da un'opzione per il medesimo, assunta in alternativa alla decisione contraria" (Cass. civ., sez. III, 19 febbraio 2008, n. 4279). Sull'argomento, si rinvia alle considerazioni contenute nel Paragrafo III del Capitolo IV.

¹²⁶ G. ATZORI, *Chi (non) inquina, paga? La giurisprudenza più recente sugli obblighi del proprietario incolpevole*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 10, p. 557 scrive che una forma simile di responsabilità è ben più severa di quella comunemente chiamata "responsabilità oggettiva", poiché quest'ultima poggia su una condotta quantomeno eziologicamente legata all'evento e posta in essere dal soggetto responsabile.

potendo esercitare l'attività imprenditoriale senza sostenere i costi per il risanamento¹²⁷. Così, si afferma che *“il principio comunitario ‘chi inquina paga’, piuttosto che ricondursi alla fattispecie illecita integrata dal concorso dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa e dall'elemento materiale, imputa il danno a chi si trovi nelle condizioni di controllare i rischi, cioè imputa il costo del danno al soggetto che ha la possibilità della “cost-benefit analysis”, per cui lo stesso deve sopportarne le responsabilità per essersi trovato, prima del suo verificarsi, nella situazione più adeguata per evitarlo nel modo più conveniente.”*¹²⁸.

Peraltro, è stata anche evidenziata la funzione “responsabilizzante” della suddetta responsabilità, in quanto *“il coinvolgimento del proprietario del terreno, pur non responsabile del riscontrato inquinamento, nelle spese di messa in sicurezza e di bonifica del sito, attraverso gli istituti dell'onere reale e del privilegio speciale immobiliare sulle aree, è volto a responsabilizzare, per effetto della “posizione” rivestita, il soggetto che ha un particolare legame, di tipo dominicale, con le aree, al fine di ottenere un'ulteriore posizione di garanzia (qualora il responsabile non provveda ovvero non sia individuabile), a salvaguardia del preminente interesse, di rilievo costituzionale, alla salubrità dell'ambiente”*¹²⁹.

¹²⁷ F. GRASSI, *La Corte di Giustizia conferma che sul proprietario “incolpevole” non grava l'obbligo di effettuare le attività di bonifica*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente*, 2015, 1, p. 213. In questo senso, CGARS, ord. n. 321 del 2 maggio 2006; TAR Lazio – Roma, sez. I, 14 marzo 2011, n. 2263 [con note di F. GIAMPIETRO, *Ordine di bonifica, in via provvisoria, a carico del proprietario incolpevole?*(nota a TAR Lazio n. 2263/2011), in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 6, p. 543; V. CINGANO, *La responsabilità nei confronti della pubblica amministrazione per contaminazione di un sito: l'individuazione degli oneri che gravano sul proprietario*, in *Foro amm. TAR*, 2011, 3, p. 837; F. VANETTI, *Bonifica da parte del proprietario incolpevole: è un obbligo o una facoltà?*, in *Riv. giur. amb.*, 2011, 5, p. 660B]; TAR Sicilia – Catania, 11 settembre 2012, n. 2117; Cons. Stato, sez. II, parere n. 2038/2012.

¹²⁸ TAR Puglia - Lecce, sez. I, 13/04/2011, n. 664; nello stesso senso, TAR Campania Napoli, sez. V, 2 novembre 2009, n. 6758. Peraltro, oltre a chi inquadra la responsabilità del proprietario “incolpevole” nell'alveo della responsabilità da cose in custodia di cui all'art. 2051 c.c., vi è anche chi la considera una *species* del *genus* responsabilità da attività pericolosa ai sensi dell'art. 2050 c.c.. Aderendo a quest'ultima impostazione, si sostiene che la mancata riproduzione nel codice dell'inciso dell'art. 17 del decreto Ronchi – *“chiunque cagiona anche incidentalmente”* l'inquinamento – si giustifica in ragione del suo carattere superfluo, trovando applicazione all'inquinamento ambientale la norma generale dell'art. 2051 c.c. che già prevede un'ipotesi di responsabilità oggettiva (R. ROTIGLIANO, *Ancora sui presunti obblighi di fare in capo al proprietario non responsabile del sito contaminato: dove sta il più (il proprietario non è tenuto a fare alcunché) sta il meno (figurarsi l'ex proprietario)*, in *Foro amm. TAR*, 2012, 9, p. 2909).

¹²⁹ Cass. civ., sez. II, 27 febbraio 2012 n. 2982. In senso analogo, Cons. Stato, sez. VI, 11 settembre 2013, n. 4490 *“ai sensi degli art. 17 d.lg. 5 febbraio 1997, n. 22, e 8 d.m. 25 ottobre 1999, n. 471 [...] il coinvolgimento del proprietario del terreno (a prescindere dagli aspetti della sua responsabilità per il riscontrato inquinamento e del sostentamento delle spese di messa in sicurezza e di bonifica del sito, attraverso gli istituti dell'onere reale e del privilegio speciale immobiliare sulle aree) è volto a*

La tesi in commento trova un'ulteriore giustificazione – oltre a quelle esaminate dell'inquadramento del proprietario quale custode del bene e della funzione responsabilizzante della responsabilità – nell'onere reale previsto dall'art. 253 c.c. nonché nei principi comunitari in materia ambientale.

Segnatamente, proprio la previsione di un onere reale sul sito e l'obbligo del proprietario di rimborsare all'Amministrazione le somme spese per la bonifica (seppur nei limiti del valore del sito) dimostra – in tesi – l'esistenza di una responsabilità in capo a quest'ultimo, responsabilità che, sola, giustificherebbe il trasferimento patrimoniale. È una responsabilità, quella del proprietario, profondamente diversa da quella dell'inquinatore, sia per presupposti giuridici che per natura giuridica, in quanto prescinde dall'elemento oggettivo e soggettivo ed è limitata al rimborso delle spese, non sfociando mai nell'obbligo di porre in essere le misure di bonifica¹³⁰.

Inoltre, tale responsabilità da posizione è coerente con (e sembra imposta da) i principi di precauzione e di prevenzione, che prescrivono di adottare tutte quelle misure che sono necessarie – in presenza o di accertamenti scientifici o di una situazione di incertezza – per impedire che il pericolo per l'ambiente si concretizzi in un suo danno¹³¹. Soprattutto, la soluzione è coerente con il principio “chi inquina paga” il cui

responsabilizzare, per effetto della "posizione" rivestita, il soggetto che ha un particolare legame, di tipo dominicale, con le aree, al fine di ottenere un'ulteriore posizione di garanzia (qualora il responsabile non provveda o non sia individuabile), a salvaguardia del preminente interesse, di rilievo costituzionale, alla salubrità dell'ambiente. Infatti, il soggetto che subentra nella proprietà o nel possesso del sito contaminato, pur se non è responsabile della violazione, succede anche negli obblighi connessi all'onere reale di cui all'art. 17, comma 10, d.lg. 5 febbraio 1997, n. 22, ed è tenuto a sostenere i costi connessi agli interventi di bonifica, se intende evitare le conseguenze dei vincoli previsti dal successivo comma 11, secondo cui le spese sostenute per detti interventi, realizzati d'ufficio dal Comune o dalla Regione - qualora i responsabili non provvedano o non siano individuabili -, sono assistite da privilegio speciale immobiliare sulle aree medesime, esercitabile anche in pregiudizio dei diritti acquistati dai terzi sull'immobile.”. Cfr. anche TAR Piemonte, sez. II, 11 febbraio 2011, n. 136, per il quale la deminutio che, in tal modo, il diritto di proprietà è costretto a sopportare è ampiamente inquadrabile nella natura funzionale di quest'ultimo, ai sensi dell'art. 42, comma 2, cost., trattandosi, in definitiva, di una vera e propria "funzione sociale" che il proprietario, nel partecipare agli interventi volti a ripristinare la salubrità, è chiamato dalla legge a compiere.

¹³⁰ Così, TAR Piemonte, sez. II, 11 febbraio 2011, n. 136; TAR Lombardia – Milano, sez. IV, 14 gennaio 2011, n. 57; Cons. Stato, sez. VI, 15 luglio 2010, n. 4561.

¹³¹ Per un approfondimento sui principi di prevenzione e precauzione, si rinvia a M. RENNA, *I principi in materia di tutela ambientale*, in *Riv. quadrim. dir. amb.*, 2012, 1-2, p. 62; M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 247; id., *Commento all'art. 3 ter*, in *Codice dell'ambiente*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 82 ss.; P. DELL'ANNO, *Prevenzione dell'inquinamento ambientale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1986, p. 206-231; id., *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 79; N. DE SADELEER, *EU environmental law and the internal market*, Oxford, 2014; F. EWALD, C. GOLLIER, N. DE SADELEER, *Le principe de précaution*, Paris, 2001; N. DE SADELEER, *EU environmental law and the internal market*, Oxford, 2014; Id., *Environmental Principles. From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford, 2002; id., *Les principes du*

scopo – aderendo a questa tesi – è quello di evitare che il costo degli interventi gravi sulla collettività e, quindi, di individuare un soggetto tenuto agli interventi, ancorché non direttamente responsabile¹³². Più nel dettaglio, “*il ‘chi’ non andrebbe inteso solo come colui che con la propria condotta attiva abbia posto in essere le attività inquinanti o abusato del territorio immettendo o facendo immettere materiali inquinanti, ma anche colui che - con la propria condotta omissiva o negligente - nulla faccia per ridurre o eliminare l’inquinamento causato dal terreno di cui è titolare*”. Tanto più che “*per l’id quod plerumque accidit, l’acquirente di un terreno, ove sia sufficientemente diligente, può venire a conoscenza del suo grado di inquinamento*

polluer-payeur, de prévention et de précaution, Bruxelles, 1999; F. DE LEONARDIS, *Principio di precauzione e novità normative in materia di rifiuti*, in *Scritti in onore di A. Romano*, Milano, 2011, il quale ben mette in luce la distinzione tra i due principi. In particolare, a fronte di una corrente di pensiero che considera i principi come “*due facce di un’unica medaglia*”, l’Autore ne sostiene la differenza poiché le valutazioni che giustificano l’applicazione del principio di precauzione sono connotate da rischio e incertezza, mentre quelle che consentono l’applicazione del principio di prevenzione risultano connotate da regole meno elastiche e probabilistiche; i due principi, insomma, corrispondono ciascuno a presupposti differenziati (e la precauzione è uno sviluppo o una specificazione della prevenzione): il principio di precauzione si muove su presupposti connotati da incertezza, quello di prevenzione su presupposti ispirati a criteri di certezza scientifica. Con particolare riferimento al principio di precauzione, cfr. F. DE LEONARDIS, *Il principio di precauzione nell’amministrazione di rischio*, Milano, 2005.

¹³² In questo senso: TAR Sicilia – Catania, 11 settembre 2012, n. 2117; TAR Lazio – Roma, sez. II bis, 10 luglio 2012, n.6251; id., sez. I, 14 marzo 2011, n. 2263 [con note di F. GIAMPIETRO, *Ordine di bonifica, in via provvisoria, a carico del proprietario incolpevole?(nota a TAR Lazio n. 2263/2011)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 6, p. 543 e di V. CINGANO, *La responsabilità nei confronti della pubblica amministrazione per contaminazione di un sito: l’individuazione degli oneri che gravano sul proprietario*, in *Foro amm. TAR*, 2011, 3, p. 837]; id., sez. II bis, 16 maggio 2011, n. 4215. In particolare, afferma TAR Campania – Napoli, sez. V, 2 luglio 2012, n. 3116, “*essa [la politica comunitaria in materia ambientale] è fondata sui principi della precauzione e dell’azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all’ambiente, nonché sul principio “chi inquina paga”, individuando nel responsabile dell’inquinamento il soggetto responsabile per le obbligazioni ripristinatorie e risarcitorie; per altro verso, non prevede che - in assenza di individuazione del responsabile ovvero di impossibilità di questi a far fronte alle proprie obbligazioni - il costo degli interventi gravi sulla collettività (per il tramite di uno degli enti esponenziali di questa), ma pone tali costi a carico della proprietà. D’altra parte, la ratio sottesa al principio comunitario “chi inquina paga”, è quella di escludere che i costi derivanti dal ripristino di siti colpiti da inquinamento venga sopportato dalla collettività”... “il proprietario è in definitiva il soggetto al quale, pur senza sua responsabilità, vengono poste a carico le obbligazioni risarcitorie conseguenti all’inquinamento (e ciò proprio e solo perché proprietario), ben può lo stesso proprietario essere reso destinatario di un obbligo di attuare i necessari interventi, salva successiva rivalsa nei confronti del responsabile, che l’amministrazione ha l’obbligo di individuare. La titolarità ultima delle obbligazioni risarcitorie rende cioè possibile anche la attribuzione (provvisoria) delle obbligazioni ripristinatorie”. Al contrario, come si vedrà meglio nel prosieguo, altra parte della giurisprudenza e della dottrina affermano che la funzione del principio “chi inquina paga” è – non evitare che la bonifica gravi economicamente sulla collettività, quanto – imputare gli interventi ripristinatori a chi ha effettivamente causato l’inquinamento, così favorendo un meccanismo virtuoso di internalizzazione dei costi ambientali nell’attività d’impresa; in questo senso, F. GOISIS, *Caratteri e rilevanza del principio “chi inquina paga” nell’ordinamento nazionale*, cit.; F. GIAMPIETRO, *Ordine di bonifica, in via provvisoria, a carico del proprietario incolpevole?(nota a TAR Lazio n. 2263/2011)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 6, p. 543; F. GRASSI, *La Corte di Giustizia conferma che sul proprietario “incolpevole” non grava l’obbligo di effettuare le attività di bonifica*, cit., p. 221.*

(specie quando esso sia "grave")", di talché "ritenere che l'alienazione in quanto tale renda "incolpevole" l'acquirente proprietario rischia di risultare una formalistica elusione della normativa di salvaguardia dell'ambiente"¹³³.

Accogliendo tale tesi, dunque, l'art. 253 cod.amb. non solo è legittimo e compatibile con i principi eurounitari, ma costituisce proprio il fondamento della responsabilità del proprietario; in altre parole, l'onere reale esprime le conseguenze in cui incorre il proprietario – titolare di una posizione qualificata per il suo rapporto con la *res* nonché, conseguentemente, di un dovere di controllo – in quanto responsabile del danno cagionato dal proprio sito.

La tesi, tuttavia, non convince, poiché – come meglio si approfondirà nel prosieguo – la funzione di internalizzazione (propria del principio "chi inquina paga", oltre che della responsabilità oggettiva) non può operare rispetto ad un soggetto diverso da colui che ha realizzato il danno (*i.e.*, la contaminazione). In generale, infatti, l'internalizzazione del rischio nell'attività d'impresa persegue una duplice finalità: esercitare una più efficace pressione economica sull'impresa affinché sia resa più razionale e sicura la produzione; stimolare il progresso tecnico cosicché si mettano a punto meccanismi produttivi di minor rischiosità. Questi vantaggi, tuttavia, non possono realizzarsi rispetto ad un soggetto al quale la contaminazione non è imputabile (perché precedentemente causata) e che, dunque, non la ha potuto considerare tra i rischi d'impresa, comparando costi e benefici dell'operazione e, per il tramite, internalizzando il rischio. Ciò, al più, potrebbe operare rispetto alla condotta omissiva del proprietario che concorre alla causazione del danno, aggravando il precedente inquinamento.

In definitiva, la tesi non permette di assolvere alla funzione della responsabilità ambientale – talvolta propria, come dimostrano gli studi di analisi economica del diritto, anche della responsabilità civile – che è quella di prevenire futuri eventi dannosi mediante una internalizzazione del rischio e, dunque, di incentivare gli investimenti nella sicurezza e l'adozione di più elevati *standards* di diligenza. Invero, se non vi può essere internalizzazione rispetto ad un evento verificatosi precedentemente e ad opera di un soggetto diverso, non vi può essere nemmeno responsabilità.

¹³³ Cons. Stato, Ad. Plen. 25 settembre 2013, n. 21. In dottrina, peraltro, si è sostenuto che tale orientamento si fonderebbe sulla "evidente preoccupazione di far fronte a situazioni nella quali l'Amministrazione, che dovrebbe intervenire, rischia di avere, a causa della scarsità delle risorse pubbliche, ritardi eccessivi nella concreta esecuzione degli interventi" (F. GRASSI, *La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 712).

Piuttosto, sembra che la tesi in esame confonda la figura del proprietario “incolpevole” con quella del proprietario colpevole di aver peggiorato una pregressa contaminazione. È opportuno, invece, tracciare con rigore il confine tra le due fattispecie al fine di imporre, ad uno, l’obbligo di restituire le spese di bonifica nei limiti del valore del sito tramite il meccanismo dell’onere reale e, all’altro, una vera e propria responsabilità per l’inquinamento, seppur proporzionale al proprio contributo causale.

2. la tesi dell’assenza di responsabilità (segue)

Una diversa (maggioritaria) tesi sostiene che il proprietario “incolpevole” non sia investito da alcuna responsabilità, dovendo, in forza dell’art. 253 cod.amb., unicamente rimborsare all’Amministrazione una parte del costo della bonifica¹³⁴.

Invero, la sua irresponsabilità traspare chiaramente dal testo normativo. Basti pensare all’art. 253 cod.amb. ove si legge “*proprietario del sito incolpevole dell’inquinamento o del pericolo di inquinamento*” (comma 3) e “*proprietario non responsabile dell’inquinamento*” (comma 4) nonché all’art. 242 cod.amb. che impone ai soggetti non responsabili della contaminazione due (soli) obblighi – la notifica agli enti preposti del superamento delle concentrazioni soglia di contaminazione e l’esecuzione delle misure di prevenzione, laddove necessarie – rispetto ai quali (solo) potrebbe sorgere una loro responsabilità.

¹³⁴ Sul punto, la giurisprudenza è copiosa. Da ultimo, si riporta quanto affermato da Cons. Stato, sez. VI, 5 ottobre 2016, n. 4119: “*Dalla lettura della normativa [...] emerge che, in caso di intervento sostitutivo dell’autorità ministeriale, le spese sostenute per la procedura di bonifica possono essere richieste integralmente ed in prima battuta solo al responsabile dell’inquinamento. Tanto è possibile, dunque, nei confronti del proprietario solo quando egli sia responsabile dell’inquinamento. La previsione del comma 3 dell’articolo 253 evidenzia che il proprietario dell’area non responsabile dell’inquinamento è destinatario della ripetizione delle spese solo quando vi sia un provvedimento motivato che giustifichi l’impossibilità di accertare l’identità del soggetto responsabile ovvero che giustifichi l’impossibilità di esercitare azioni di rivalsa nei confronti del medesimo soggetto ovvero la loro infruttuosità. In presenza delle suddette condizioni, la rivalsa nei confronti del proprietario non responsabile è, inoltre, limitata, in quanto egli “può” essere tenuto a rimborsare, in base a provvedimento motivato, le spese soltanto nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito degli interventi di bonifica. Orbene, nella parte qui esaminata, il provvedimento è illegittimo, in quanto pone un onere integrale delle spese degli interventi di caratterizzazione a carico della società proprietaria prescindendo dall’accertamento della responsabilità di quest’ultima nell’attività di inquinamento e comunque senza assolutamente dare atto della sussistenza delle condizioni previste dal richiamato comma 3 dell’articolo 253 per l’escussione del proprietario non responsabile”.*

Del resto, come è stato rilevato, essere responsabile e allo stesso tempo incolpevole appare una contraddizione in termini¹³⁵.

Si è sottolineata, inoltre, l'esigenza di “*andare al di là della mediocre fattura delle norme*” codicistiche e di interpretarle coerentemente nel senso che il riferimento all'onere reale dell'art. 253 cod.amb. non faccia divenire obbligatorio ciò (l'intervento di bonifica) che poco prima (art. 245 cod.amb.) si è qualificato alla stregua di una mera facoltà, quanto, piuttosto, faccia gravare il fondo del rimborso delle spese sostenute dall'autorità che abbia provveduto d'ufficio all'intervento (e quindi, semmai, a fare diventare quella facoltà un onere)¹³⁶.

Se diffusa è l'idea dell'assenza di responsabilità in capo al proprietario “incolpevole”, eterogenee sono le opinioni circa il fondamento dell'onere reale e, quindi, circa la legittimità dell'art. 253 cod.amb..

2.1 (segue) e della funzione sociale della proprietà.

Taluni ravvisano la *ratio* dell'art. 253 cod.amb. – e, quindi, della possibilità dell'Amministrazione di agire contro il proprietario non responsabile dell'inquinamento per il rimborso delle spese di bonifica nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito dell'esecuzione degli interventi medesimi – nella funzione sociale della proprietà che, ai sensi dell'art. 42 comma 2 Cost.¹³⁷, ben può subire delle limitazioni per assolvere ad un interesse generale¹³⁸.

¹³⁵ R. LEONARDI, *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del “chi inquina paga” al criterio oggettivo del “chi è proprietario paga”?*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2015, 1, p. 1.

¹³⁶ R. ROTIGLIANO, *Ancora sui presunti obblighi di fare in capo al proprietario non responsabile del sito contaminato: dove sta il più (il proprietario non è tenuto a fare alcunché) sta il meno (figurarsi l'ex proprietario)*, cit., il quale sottolinea come la soluzione di continuità sussistente tra l'obbligo di *facere* del responsabile (di attuare gli interventi o di sostenerne comunque i costi) e l'obbligo di *dare* del proprietario sia provata anche da ciò: che il primo risponde secondo la regola generale dell'art. 2740 c.c., mentre il secondo nei limiti del valore della cosa (art. 253 comma 4 cod.amb.), anzi con la sola cosa, gravata a tal fine da un privilegio speciale. Ciò perché egli non è obbligato a fare alcunché, quanto, semmai ad un *dare*, o ad un *patis* (rispetto all'esecuzione che potrebbe intraprendere l'autorità sull'area gravata dal privilegio speciale) nel caso in cui dare non voglia.

¹³⁷ L'art. 42 Cost. permette al legislatore di intervenire per delineare – con riferimento a singole categorie di beni – il contenuto dei poteri (di godimento e/o di disposizione) che competono al proprietario, al fine di garantire che il relativo esercizio comunque realizzi una funzione sociale, funzione da ricollegarsi all'esigenza sia di realizzare uno sfruttamento economicamente efficiente dei beni, sia di instaurare più

Aderendo a questo orientamento, dunque, lo scopo del principio “chi inquina paga” sarebbe non tanto quello di favorire l’internalizzazione dei costi ambientali, quanto quello di evitare che le conseguenze dell’inquinamento gravino sulla collettività¹³⁹.

Vi è chi sostiene che la normativa in materia ambientale oscilla tra le regole della proprietà e quelle della responsabilità e la coerenza dell’alternanza si rinviene nel bilanciamento dei valori sanciti nella Costituzione: da un lato, la proprietà privata (art. 42 Cost.) e la libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.), dall’altro, la salute umana (art. 32 Cost.) e la tutela dell’ambiente (art. 117 Cost.); il bilanciamento trova il suo equilibrio nel rispetto della centralità della persona (art. 2 Cost.), che di volta in volta individua l’interesse prevalente¹⁴⁰.

Nell’art. 253 comma 4 cod.amb., tuttavia, riaffiora la predominanza delle regole della responsabilità civile, giacché la norma espressamente attribuisce al proprietario non responsabile dell’inquinamento che abbia spontaneamente provveduto alla bonifica il

equi rapporti sociali. Così, A. TORRENTE, P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, Milano, 2013, p. 262.

¹³⁸ Tra i quali, R. ROTIGLIANO, *Ancora sui presunti obblighi di fare in capo al proprietario non responsabile del sito contaminato: dove sta il più (il proprietario non è tenuto a fare alcunché) sta il meno (figurarsi l’ex proprietario)*, cit.; V. CORRIERO, *La «responsabilità» del proprietario del sito inquinato*, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, 12, p. 2440b; D. DIMA, *Bonifica dei siti inquinati: criteri di imputazione e mezzi di accertamento della responsabilità*, in *Urb. e appalti*, 2009, 11, 1328-1340; P. CARPENTIERI, *Bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati: obblighi del proprietario (II parte)*, in *Ambiente*, 2002, 9, p. 845; S. D’ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, in GIAMPIETRO F. (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 164 ss.. Quest’ultima, in particolare, considera l’onere reale come un limite legale al diritto di proprietà, giustificato dall’esigenza di garantirne la funzione sociale e non quale strumento diretto ad escludere o negare il diritto di proprietà. Suggestendo di sostituire all’onere reale un contributo di miglioria (che permetterebbe una redistribuzione del costo sociale della bonifica tra il privato e la pubblica amministrazione), l’Autrice ravvisa profili di illegittimità costituzionale della norma in relazione agli artt. 3 e 42 Cost.. In giurisprudenza, tra le numerose pronunce, si rinvia a TAR Piemonte, sez. II, 11 febbraio 2011, che respinge l’eccezione di illegittimità costituzionale dell’art. 253 cod.amb. e afferma “*La scelta del legislatore, in proposito, “è stata quella di costituire un onere reale, cioè un peso imposto alla proprietà in quanto tale” anche “indipendentemente da una [...] responsabilità nell’aver cagionato l’inquinamento”. Infondata sarebbe anche l’eccezione di illegittimità costituzionale sollevata da controparte, “atteso che la costituzione di un onere reale sulla proprietà rappresenta una limitazione del diritto di proprietà legittimo, in quanto ammesso dalla stessa Carta Costituzionale all’art. 42”*”.

¹³⁹ In questo senso, TAR Campania – Napoli, sez. V, 2 luglio 2012, n. 3116; Cons. St., sez. II, parere 30 aprile 2012, n. 2038; TAR Sicilia – Catania, 11 settembre 2012, n. 2117; TAR Lazio – Roma, sez. II bis, 10 luglio 2012, n.6251; id., sez. I, 14 marzo 2011, n. 2263; id., sez. II bis, 16 maggio 2011, n. 4215. Tuttavia, come si vedrà meglio nel prosieguo, la funzione del principio “chi inquina paga” non è quella di evitare che i costi ambientali gravino sulla collettività, quanto quella di imputarli a chi ha effettivamente cagionato l’inquinamento, così da indurre gli operatori a sviluppare pratiche atte a ridurre al minimo i rischi di danno ambientale e favorendo l’internalizzazione dei costi ambientali nell’attività d’impresa (sul punto, per i riferimenti dottrinali si rinvia alle seguenti note nonché alla Corte Giustizia UE, sent. 4 marzo 2015, causa C-534/13). Inoltre, pur ammettendo che lo scopo del principio sia tutelare la collettività, non si può non notare come anche il proprietario non responsabile faccia parte della collettività.

¹⁴⁰ V. CORRIERO, *La «responsabilità» del proprietario del sito inquinato*, cit.

diritto di rivalersi nei confronti del responsabile dell'inquinamento per le spese sostenute e per l'eventuale maggior danno subito. La disposizione, sebbene talvolta sia considerata pleonastica, manterrebbe in realtà una sua utilità poiché il diritto di rivalsa attiene all'aspetto della garanzia reale – e non a quello del diritto al risarcimento del danno subito dal proprietario – laddove, ai sensi del comma 1 dell'art. 253 cod.amb., l'onere si costituisce solo quando l'intervento è eseguito d'ufficio dall'autorità¹⁴¹. Quanto alla possibilità di rivalsa garantita all'Amministrazione, si ritiene che questa si fondi sull'aumento del valore commerciale del bene che deriva dagli interventi; tuttavia, tale dottrina non si spinge oltre, considerando legittima la norma, così come formulata (ossia ove limita il rimborso al valore di mercato stimato del sito a valle degli interventi)¹⁴². Si conclude, così, che *“tutto l'impianto della disciplina in materia di bonifiche si regge sulla responsabilità di natura soggettiva dell'inquinatore, integrata per la sua inefficienza dall'onere reale”*¹⁴³.

Analogamente, vi è chi afferma che l'intento del legislatore (già a partire dal Decreto Ronchi) sia quello di corresponsabilizzare la proprietà privata nella realizzazione di finalità di tutela sanitario-ambientale che sono convergenti con gli interessi patrimoniali alla commerciabilità (giuridica ed economica) dell'immobile in vista dei suoi possibili usi leciti¹⁴⁴.

Inoltre, si attribuisce alla disciplina un'ulteriore finalità, prettamente compensativa e volta ad evitare che i miglioramenti derivanti al fondo dagli interventi pubblici di bonifica possano tradursi in un guadagno netto nel patrimonio del proprietario “incolpevole”; tuttavia, anche in questo caso, non si propone la rilettura o la

¹⁴¹ Soggiunge, peraltro, V. CORRIERO, *La «responsabilità» del proprietario del sito inquinato*, cit., che il comma 4 dell'art. 253, oltre ad essere in parte espressione della clausola generale dell'illecito aquiliano, ossia in relazione al diritto al risarcimento per gli eventuali maggiori danni subiti nei confronti del responsabile dell'inquinamento, esplicita in materia di bonifiche ciò che risulta ancor più chiaro nell'ambito della disciplina del risarcimento del danno ambientale, quando quest'ultima sancisce la salvaguardia del diritto di agire in giudizio nei confronti del responsabile a tutela dei diritti alla salute e ai beni di cui sono proprietari i soggetti danneggiati dal fatto produttivo di danno ambientale (art. 313, comma 7, cod.amb.).

¹⁴² L'assunto, tuttavia, non appare del tutto condivisibile: se il fondamento dell'onere è l'aumento di valore del fondo, non si vede perché il rimborso possa estendersi oltre tale incremento di valore. La questione viene qui solo accennata, in quanto sarà oggetto di approfondimento nel prosieguo.

¹⁴³ Cfr. A. GAMBARO, U. MORELLO, *Trattato dei diritti reali – Proprietà e possesso (vol. I)*, Milano, 2010, p. 1096, ove si evidenzia come poiché il legislatore non ha previsto un meccanismo che consenta al proprietario di recuperare i costi sostenuti dall'inquinatore, si è suggerito di ricorrere alternativamente alle regole della responsabilità extracontrattuale o a quelle sull'arricchimento ingiustificato.

¹⁴⁴ P. CARPENTIERI, *Bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati: obblighi del proprietario (II parte)*, cit..

disapplicazione della norma, ma si risolve “*nel senso della sostanziale ragionevolezza e non manifesta sproporzione della scelta legislativa di coinvolgimento della proprietà privata nel perseguimento degli obiettivi di bonifica dei siti contaminati*”¹⁴⁵. L’onere reale – si soggiunge – esprimerebbe una nuova concezione dei regimi proprietari, conformati in ragione dei preminenti interessi ambientali in essi veicolati, nell’ottica di un maggiore coinvolgimento dinamico della proprietà nel perseguimento e nella conservazione degli interessi comuni di sicurezza ambientale. “*La proprietà non può più essere concepita solo come sommatoria di poteri, facoltà e posizioni di pretesa di tutela a trecentosessanta gradi nei confronti dei terzi, ma deve implicare un insieme di posizioni di doverosità e di obbligo capaci di definire una significativa soglia di diligente vigilanza e di attenta gestione del bene, nel concorso con la mano pubblica per il conseguimento degli obiettivi di tutela ambientale, in un quadro di oggettiva convergenza dell’interesse conservativo della proprietà e di quello pubblico alla tutela sanitaria e ambientale.*”.

Sempre in questo senso si è sostenuto che il coinvolgimento del proprietario “incolpevole” nelle spese di bonifica attraverso l’onere reale, da una parte, si coniuga con la funzione sociale della proprietà, dall’altra, è volto a responsabilizzare il soggetto

¹⁴⁵ P. CARPENTIERI, *Bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati: obblighi del proprietario (II parte)*, cit.. L’Autore ritiene che la disciplina presenta profili di analogia, per quanto attiene alla finalità di corresponsabilizzazione, con i contributi di bonifica e di miglioramento agrario, per quanto attiene alla finalità compensativa, con il regime già proprio dei soppressi contributi di miglioria. Invero, sul piano funzionale, l’onere reale si affianca tipologicamente ad altre figure giuridiche idonee a svolgere effetti di incisione e di conformazione della proprietà privata in vista del prioritario conseguimento di superiori interessi pubblicistici. Al pari della notifica di notevole interesse storico artistico ex lege n. 1089/1939 o dell’apposizione del vincolo paesaggistico ambientale ex lege n. 1497/1939, l’accertamento dello stato di inquinamento dell’area attualizza quegli effetti legali di doverosità e di soggezione della proprietà – pur in assenza di addebiti di colpa per la causa dell’inquinamento – rispetto al perseguimento di finalità pubblicistiche (peraltro ampiamente convergenti con l’interesse privato all’utilizzabilità in sicurezza dell’area) che si attuano anche tramite il concorso – operativo attuativo, o meramente pecuniario – del proprietario dell’immobile. Ciononostante, egli auspica una migliore articolazione normativa della fattispecie astratta, capace di consentire all’amministrazione una più equa e adattabile adesione alla specificità delle realtà concrete che la prassi porta alla sua considerazione in sede attuativa; in particolare, sarebbe auspicabile una riforma che escludesse l’onere reale in capo al proprietario che non abbia cagionato o concorso a cagionare l’inquinamento allorquando l’inquinamento medesimo sia derivato da fortuito o forza maggiore, ovvero da fatto occasionale e accidentale di terzo in assenza di qualsivoglia rapporto giuridico pregresso. In tal modo, – si scrive – l’esempio del contadino ignaro che subisce il rovesciamento dell’autocisterna sul suo fondo escluderebbe l’onere reale, mentre tale istituto opererebbe in tutti i casi in cui il proprietario consente – a qualsiasi titolo giuridico (anche de facto, per mera tolleranza) – l’esercizio non occasionale di attività potenzialmente inquinanti sul suo fondo.

che ha un particolare legame con le aree interessate, al fine di salvaguardare la salubrità dell'ambiente¹⁴⁶.

Nell'ambito di questo filone interpretativo, si può citare chi ha qualificato l'obbligazione del proprietario alla stregua di una prestazione imposta, nella logica del provvedimento ablatorio, cioè di un provvedimento che per un vantaggio della collettività sacrifica un interesse ad un bene della vita di un privato¹⁴⁷. Questa impostazione, peraltro, critica chi sostiene che l'esborso del proprietario sia legato alla mera logica dell'arricchimento senza causa, poiché il proprietario "incolpevole" del sito non può opporsi all'arricchimento che risulta, perciò, imposto (a differenza di quanto avviene nella fattispecie di cui all'art. 2041 c.c. che presuppone l'assenza della *prohibitio domini*)¹⁴⁸. Ciò premesso, tuttavia, si afferma (in parziale contraddizione) che, al fine di rispettare il principio "chi inquina paga", il *quantum* dovuto dal proprietario può consistere esclusivamente nell'aumento di valore del fondo a seguito della bonifica (che coincide con l'arricchimento del proprietario)¹⁴⁹.

Anche la giurisprudenza ha in più occasioni aderito alla tesi in esame in considerazione dell'esigenza di tutela della salute e dell'ambiente, nonché della funzione sociale della proprietà, che ben può giustificare la conformazione, l'imposizione di pesi o oneri, e la stessa estinzione per espropriazione del diritto¹⁵⁰. Si sottolinea, inoltre, la finalità di

¹⁴⁶ CINGANO V., *La responsabilità nei confronti della pubblica amministrazione per contaminazione di un sito: l'individuazione degli oneri che gravano sul proprietario*, cit.. Anche in questo caso, tuttavia, si presuppone che la *ratio* della disciplina è di evitare che i costi di ripristino rimangano a carico della P.A. qualora il diretto responsabile non sia individuato e si conclude che il proprietario "incolpevole" non ha tanto l'obbligo, quanto piuttosto l'onere di provvedere alla bonifica se intende evitare le conseguenze derivanti dai vincoli che graverebbero sull'area come onere reale e privilegio speciale immobiliare.

¹⁴⁷ C. CARRERA, *Chi non inquina deve pagare?*, in *Urbanistica e appalti*, 4, 2014, p. 432

¹⁴⁸ Per un commento critico a questa osservazione, si veda il paragrafo successivo.

¹⁴⁹ Aggiunge C. CARRERA (*Chi non inquina deve pagare?*, cit.) che in questo modo è possibile conciliare l'impostazione ablatoria con il principio "chi inquina paga", in quanto il proprietario paga perché ha ricevuto un arricchimento (e nei suoi limiti), fuori quindi dalla logica di tutela dell'ambiente e tuttavia al contempo questo arricchimento gli è imposto, secondo la logica dei provvedimenti ablatori.

¹⁵⁰ *Ex multis*, TAR Piemonte, sez. II, 11 aprile 2013, n. 435; TAR Lazio – Roma, sez. II, 16 maggio 2011, n. 4215 (parzialmente confermata da Cons. Stato, sez. VI, 04 marzo 2015, n. 1054), ove si afferma che "le disposizioni sopra richiamate [...] non palesano profili di dubbia legittimità costituzionale, in quanto sono destinate a trovare attuazione, nel superiore interesse sanitario ed ambientale, solo in via d'urgenza nelle more dell'individuazione delle effettive responsabilità dell'inquinamento e salvo rivalsa, ovvero solo a seguito della accertata impossibilità di individuare il responsabile o di escuterlo fruttuosamente. Le medesime disposizioni appaiono altresì pienamente conformi al principio generale del nostro ordinamento relativo alla funzione sociale della proprietà (art. 42 Cost.), che giustifica anche la conformazione, imposizione di pesi o oneri, ed infine la stessa estinzione per espropriazione del diritto; d'altro lato le stesse previsioni, spingendosi fino all'effettuazione d'ufficio degli interventi sottraendo l'area al proprietario, e fino all'addebito al proprietario delle obbligazioni risarcitorie, rendono il proprietario titolare di un interesse legittimo al corretto operato dell'amministrazione, ma al tempo

garanzia dell'onere reale, dal momento che il proprietario, nel caso in cui non provveda di sua spontanea volontà al pagamento delle spese di bonifica "anticipate" dall'Amministrazione, può subire la vendita forzata del sito diretta al soddisfacimento del diritto di rivalsa degli enti. In particolare, *"con l'onere reale si realizza, così, una vera e propria garanzia per assicurare l'effettivo recupero delle somme, ammettendo l'espropriazione dell'unico bene di cui, con certezza, l'inadempiente risulta proprietario: l'area del sito da sottoporre a bonifica"*; per questo non è raro che il proprietario, per liberare la sua proprietà da ogni peso, si addossi "volontariamente" le spese di bonifica¹⁵¹.

Ne consegue che l'onere reale viene ad assumere, di fatto, i caratteri di una vera e propria espropriazione, giacché *"l'evizione del bene che il proprietario può di fatto subire a causa dell'inerzia dell'inquinatore non costituisce una sanzione per non aver bonificato il sito, ma una conseguenza dell'attività di ripristino ambientale realizzata dall'Ente pubblico nell'interesse della collettività, tramite un meccanismo che presenta similitudini più con l'esproprio che con il risarcimento del danno ambientale"*¹⁵². Ciò, del resto, sarebbe in linea con la funzione sociale della proprietà, che consente l'apposizione di limitazioni al diritto di proprietà per la realizzazione dell'interesse generale.

Si può sin d'ora affermare – con riserva di tornare successivamente sul punto – che la tesi della funzione sociale della proprietà non convince, e ciò essenzialmente per due ragioni.

In primo luogo, sotto il profilo della ragionevolezza e della disparità di trattamento, in quanto l'onere reale grava su un soggetto che non presenta alcun collegamento causale con l'inquinamento e l'an ed il quantum dell'obbligo ripristinatorio possono dipendere

stesso consentono di ritenere, secondo ragionevolezza, che il proprietario possa essere reso destinatario dall'amministrazione competente - salvo sua rivalsa nei confronti del responsabile - degli interventi di messa in sicurezza, bonifica e ripristino ambientale, 'limitando' in qualche modo il danno che ad esso, come si è visto, alla stregua delle vigenti disposizioni deriverebbe dalla mancata tempestiva effettuazione dei predetti interventi".

¹⁵¹ TAR Piemonte, sez. II, 21 novembre 2008, n. 2928 ritiene, infatti, che *"non è raro che il proprietario si addossi le spese di bonifica per liberare la sua proprietà dall'onere reale, piuttosto che dover sottostare alla garanzia verso la Pubblica amministrazione per le spese generalmente maggiori sostenute da quest'ultima. Resta salva la sua azione di regresso verso il responsabile"*.

¹⁵² TAR Piemonte, sez. II, 28 maggio 2010, n. 2697.

da fattori assolutamente fortuiti e casuali, comunque al di fuori del controllo del singolo proprietario¹⁵³.

In secondo luogo, sotto il profilo della tutela del diritto di proprietà, che per costante orientamento della Corte costituzionale¹⁵⁴ non può essere compresso fino al punto da svuotare di contenuto le facoltà di godimento del bene o fino ad incidere profondamente sul suo valore di scambio, senza che a ciò si accompagni la previsione di un indennizzo in favore del proprietario¹⁵⁵. Come scrive autorevole dottrina, infatti, “*il pagamento di un indennizzo adeguato risponde all’esigenza di stabilità della situazione patrimoniale di chi subisce l’espropriazione. E, soprattutto, la regola corrisponde all’idea che il sacrificio necessario per l’attuazione dell’interesse generale non debba essere subito dal singolo espropriato, ma debba invece ripartirsi egualmente fra i cittadini: così la regola si collega con il principio di eguaglianza (art. 3 Cost.), e in particolare con il principio di eguaglianza nel concorso alle spese pubbliche (art. 53 Cost.)*”¹⁵⁶. Del resto, non paiono esservi dubbi sul fatto che l’onere reale incide in maniera assai profonda

¹⁵³ Cfr. A. NERVI, *Tutela ambientale e bonifica di siti contaminati*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, II, p. 711 ove si sottolinea che il profilo della irragionevolezza e della disparità di trattamento risulterebbe viepiù accentuato qualora dovesse consolidarsi l’orientamento giurisprudenziale che attribuisce alla disciplina in questione efficacia retroattiva, ossia ritiene la disciplina sulle bonifiche applicabile anche con riferimento alle contaminazioni avvenute precedentemente all’entrata in vigore del decreto Ronchi e della normativa di attuazione.

¹⁵⁴ *Ex multis*, limitandosi alla pronunce storiche sul punto, Corte cost., 20 gennaio 1966, n. 6; Corte cost., 29 maggio 1968, n. 55; Corte cost., 27 luglio 1972, n. 155; Corte cost., 15 gennaio 1976, n. 3; Corte cost., 22 dicembre 1977, n. 153; Corte cost., 30 gennaio 1980, n. 5; Corte cost., 16 dicembre 1982, n. 220. Per una critica alla giurisprudenza della Corte costituzionale, cfr. S. RODOTÀ, *sub art. 42*, in F. GALGANO, S. RODOTÀ (a cura di), *Rapporti economici, II, Art. 41-44*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1982, p. 140 ove si sostiene che la Corte costituzionale, volendo salvaguardare un contenuto minimo essenziale al diritto di proprietà, ha sovvertito l’asse di valutazione degli interessi in conflitto, facendo prevalere l’interesse del proprietario.

Sul punto, cfr. anche C. SALVI, *Il contenuto del diritto di proprietà*, in P. SCHLESINGER (a cura di), *Il Codice Civile Commentato*, Milano, 1994, p. 28, laddove l’autore conclude che l’esame della giurisprudenza costituzionale evidenzia, più che un modello di proprietà, una tendenza istituzionale diretta a verificare la legittimità di ogni programma di attuazione legislativa del dettato costituzionale, che non preveda indennizzi a favore dei proprietari.

Per una difesa dell’orientamento costituzionale, cfr. A. GAMBARO, *Il diritto di proprietà*, in CICU, MESSINEO, MENGONI (a cura di), *Trattato di diritto civile e commerciale*, VIII, 2, Milano, 1995, p. 102 ss.; L. MENGONI, *Proprietà e libertà*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1988, p. 427 ss..

¹⁵⁵ S. D’ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifica dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, cit. p. 168; Id., *Privilegi e bonifiche: diritto italiano e tedesco a confronto*, cit.. L’Autrice sottolinea il gravoso limite che l’onere reale impone alla proprietà privata in assenza di un indennizzo.

In particolare, si rileva come la Corte costituzionale riconosca una funzione espropriativa alle disposizioni che impongono limiti al diritto di proprietà privata, anche in assenza di una traslazione parziale o totale del bene, ogniqualvolta venga svuotato di contenuto il diritto e si incida sul godimento del bene tanto profondamente da renderlo inutilizzabile o da impedirne la destinazione sua propria. Si parla, al riguardo, di un “*espropriazione senza indennizzo*”.

¹⁵⁶ P. TRIMARCHI, *Istituzione di diritto privato*, Milano, 2014, p. 457.

sulla posizione del proprietario del sito contaminato, fino a svuotare di contenuto il suo diritto di proprietà; tanto che frequentemente appare più conveniente per lo stesso procedere direttamente alla bonifica piuttosto che aspettare l'intervento dell'Amministrazione.

Per queste ragioni, pare necessario esaminare le altre tesi che, pur partendo dalla medesima idea dell'irresponsabilità del proprietario, giungono a conclusioni diverse.

2.2 (segue) e del mero obbligo di restituire l'arricchimento.

Un'altra tesi che muove da premesse in parte analoghe, in parte differenti: rispettivamente, che il proprietario "incolpevole" non può mai considerarsi responsabile e che la disciplina in materia ambientale è imperniata (al pari di quella comunitaria) sul principio "chi inquina paga", la cui *ratio* non è quella di impedire che i costi gravino sulla collettività ma quella (*ex ante*) di incentivare l'internalizzazione dei costi ambientali e (*ex post*) di imputarli a chi ha effettivamente causato il danno.

Se è così, non si comprendono le ragioni giuridiche per le quali il proprietario "incolpevole" sia tenuto a rimborsare all'Amministrazione le spese di bonifica sostenute nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito dell'esecuzione degli interventi medesimi. In altre parole, ci si chiede quale sia il fondamento della previsione normativa che impone ad un soggetto non responsabile dell'inquinamento (il proprietario del sito) l'obbligo di rimborsare il costo della bonifica a colui che per legge vi è obbligato in assenza dell'inquinatore (l'Amministrazione) e, peraltro, la motivazione per cui questo venga limitato al valore del sito all'esito degli interventi.

Tanto più che "scaricare" su un terzo estraneo – solo in virtù del suo diritto dominicale – il costo (seppur parziale) del ripristino ambientale pare in netto contrasto con il principio "chi inquina paga", il cui meccanismo di internalizzazione verrebbe vanificato dall'imputazione al non inquinatore delle spese di bonifica.

Pertanto, aderendo a questa tesi, si ritiene incompatibile con i principi comunitari una responsabilità che, seppur non illimitata, è però estesa all'intero valore *post* bonifica e si propone una rilettura dell'art. 253 comma 4 cod.amb. alla luce dei medesimi principi e

della *ratio* della disciplina, ossia limitando il rimborso all'incremento di valore del sito all'esito degli interventi nella logica dell'ingiustificato arricchimento.

Più precisamente, si è sostenuto che la “*necessaria internalizzazione delle esternalità ambientali non può, di per sé, ammettere che il proprietario incolpevole si faccia carico di qualcosa di più dell'accresciuto valore del sito. Ossia della differenza tra valore-utilità (per il proprietario) prima e dopo bonifica (ovviamente non considerando sempre incorporato, in negativo, nel valore pre bonifica, il costo della stessa, almeno nella misura in cui esso solo rifletta, come di norma, il costo di eliminazione delle esternalità negative ambientali, che attengono all'utilità sociale, e non a quella del proprietario)*”¹⁵⁷.

Né condurrebbe a differenti conclusioni la possibilità per il proprietario di rivalsa verso l'inquinatore di cui al medesimo art. 253, comma 4, cod.amb., poiché sia letteralmente l'azione è prevista solo in caso di bonifica volontaria, sia (anche a voler estenderne la portata applicativa) tale rivalsa potrebbe non essere esercitata proprio a fronte delle medesime ragioni che hanno spinto l'Amministrazione a bonificare direttamente invece che aspettare l'intervento del responsabile (impossibilità o difficoltà di individuare o far pagare l'inquinatore)¹⁵⁸.

Nemmeno si giungerebbe a un risultato diverso rilevando che neanche l'inquinatore – per definizione non individuabile e incapiente – può internalizzare i costi ambientali, sicché imputarli al proprietario presenterebbe l'indubbio vantaggio di evitare che questi gravino sui contribuenti. Invero, come già sottolineato, il fine del “chi inquina paga” non è evitare la collettivizzazione delle esternalità ambientali¹⁵⁹, bensì favorire

¹⁵⁷ F. GOISIS, *Caratteri e rilevanza del principio “chi inquina paga” nell'ordinamento nazionale*, cit.. In questo senso, anche M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 710, ove si legge che il recupero degli oneri della bonifica potrà avvenire “*solo nei limiti dell'arricchimento di valore che il disinquinamento avrà apportato al fondo. Tale specificazione consente di ricondurre il diritto dell'amministrazione al recupero delle somme nell'alveo delle azioni di ingiustificato arricchimento, dalle quali si differenzia essenzialmente per l'esistenza di particolari forme di garanzia (onere reale e privilegio speciale) che assicurano il recupero dei costi di intervento anche a dispetto degli eventuali successivi acquirenti del sito.*”

¹⁵⁸ Ancora, scrive F. GOISIS (*ult. op. cit.*) che la scelta del non esercizio dell'azione di rivalsa del proprietario contro l'inquinatore sarebbe del tutto razionale per le stesse ragioni che portano l'ente pubblico a cercare di soddisfarsi sul primo, invece che sul secondo. Di talchè, la previsione di tale azione rappresenta sì un correttivo, ma non sufficiente, ad una regola difficilmente compatibile con (ed anzi opposta a) l'idea della internalizzazione del danno ambientale da parte di chi lo ha causato.

¹⁵⁹ Sul concetto di esternalità, E. J. MISHAN, *Il concetto di esternalità*, in *Interpretazione Giuridica ed Analisi Economica*, Milano, 1982, p. 33 ss.; con particolare riferimento alla materia ambientale, F. PARISI, G. DARI-MATTIACCI, *Mass torts e responsabilità per danno ambientale: una analisi economica*, in *Danno e responsabilità*, 2009, 2, p. 131, ove si legge che si ha esternalità negativa

l'internalizzazione in capo ad un privato (non genericamente inteso, ma) individuato in quanto effettivo inquinatore.

Inoltre, si è affermato che, seppur sia innegabile che l'esecuzione della bonifica abbia un valore per la collettività, tuttavia, la realizzazione di un interesse sociale è subordinata ai principi di solidarietà ed uguaglianza nel concorso delle spese pubbliche (artt. 2 e 53 Cost.); di talché, il vantaggio, che il proprietario del sito trae dalla bonifica, non giustifica che questi debba sostenere per l'intero (valore dell'area) i costi ambientali¹⁶⁰. Si dovrebbe, piuttosto, limitare il suo apporto all'incremento di valore del sito conseguente alla bonifica pubblica, mutuando la logica dei c.d. "contributi", di miglioria o consortili.

Ciò posto, talvolta, si conclude nel senso dell'illegittimità comunitaria della norma nella parte in cui prevede che il rimborso verso l'Amministrazione non sia limitato all'effettiva differenza tra il valore del sito inquinato e, rispettivamente, bonificato¹⁶¹; talaltra, si propone una interpretazione (costituzionalmente e comunitariamente) conforme della disposizione e si circoscrive il rimborso all'incremento di valore dell'area, prendendo spunto – come meglio si vedrà nel prosieguo – da altri casi in cui il

ogniquale un individuo, perseguendo la massimizzazione del proprio benessere, agisce facendo ricadere su altri soggetti gli effetti dannosi della propria condotta. Invero, *“la presenza di esternalità non internalizzate (ovvero di danni non risarciti) crea una divergenza tra i costi privati (i costi che ricadono sul soggetto agente) ed i costi sociali (i costi che ricadono su altri soggetti o sulla società nel suo complesso). A seguito di tale divergenza, viene a mancare la presunzione di efficienza delle scelte individuali che è normalmente promossa dagli incentivi di razionalità economica del mercato. Come corollario, si afferma che comportamento efficiente è il comportamento che un individuo razionale tende ad assumere quando deve sopportare l'intero costo sociale della propria attività. La responsabilità civile è, in questa ottica, un meccanismo per l'internalizzazione di esternalità negative. [...]È invece cruciale decidere su quali individui, all'interno della compagine sociale, debbano, in ultima istanza, ricadere i costi di tali conseguenze dannose. Le regole di responsabilità civile dettano, dunque, le condizioni e le modalità per il trasferimento del danno dalla vittima, sulla quale naturalmente ricade, ad un altro soggetto, il danneggiante”*. Pertanto, il “chi inquina paga” – non solo costituisce la formalizzazione giuridica dell'esigenza di internalizzazione delle diseconomie esterne causate dall'inquinamento, ma anche – è espressione del c.d. principio di economicità dell'ambiente, poiché si fonda sul duplice presupposto che all'ambiente deve essere riconosciuto un valore economico e che ogni intervento di modifica dell'equilibrio ecologico implica un costo che non può essere trascurato (così BENOZZO M., *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 668).

¹⁶⁰ S. D'ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale?*, cit., p. 168; Id., *Privilegi e bonifiche: diritto italiano e tedesco a confronto*, in *Amb. & Sviluppo*, 2001, 11, p. 1092.

¹⁶¹ Cfr. F. GOISIS, *ult. op. cit.*; S. D'ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, cit., p. 168; Id., *Privilegi e bonifiche: diritto italiano e tedesco a confronto*, cit..

legislatore ha fatto uso dello strumento dell'onere reale e dall'esperienza maturata in altri ordinamenti¹⁶².

In riferimento a quest'ultima ipotesi, si è affermato che l'Amministrazione non può pretendere dal proprietario se non l'aumento effettivo di valore del sito, apprezzabile sul mercato, conseguente all'esecuzione delle opere di bonifica, le quali, se sono di importo più elevato dell'aumento di valore del fondo risanato, non sono rimborsate per la parte eccedente. Diversamente, ove il proprietario, dopo aver spontaneamente provveduto alla bonifica, agisca in rivalsa contro il responsabile dell'inquinamento, potrà chiedere il rimborso integrale delle spese sostenute e gli eventuali maggiori danni sofferti (comma 4, seconda parte, dell'art. 253)¹⁶³.

Una parte della dottrina, inoltre, condivide il fatto di rinvenire la causa dell'onere reale nell'ingiustificato arricchimento del proprietario del bene, ma – specifica – solo nell'ipotesi in cui quest'ultimo abbia acquisito il diritto reale sull'area in epoca successiva all'esecuzione della bonifica; a sostegno di ciò, si adduce il valore costitutivo verso terzi dell'iscrizione nei registri immobiliari dell'onere reale e la sua necessaria indicazione nel certificato di destinazione urbanistica¹⁶⁴.

¹⁶² E. POMINI, *L'onere reale nella bonifica dei siti contaminati*, cit.; F. GIAMPIETRO, *Bonifica dei siti contaminati: obblighi e diritti del proprietario incolpevole nel TUA*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2007, 4, p. 281.

¹⁶³ Per F. GIAMPIETRO (*ult. op. cit.*) il codice dell'ambiente presenta qualche incongruenza rispetto alla disciplina dell'onere reale e del privilegio speciale (dettata dall'art. 253, commi 1 e 2), gravanti sul sito contaminato e quindi sulla proprietà del sito. Infatti, tale disciplina ripete - come nel previgente regime - che la garanzia reale ed il privilegio speciale immobiliare hanno per oggetto "le spese sostenute" per gli interventi, di cui al presente titolo (qualora effettuati d'ufficio dall'autorità competente: si veda il disposto del comma 2 in relazione al comma 1), ma tale precetto appare contraddetto, nei confronti dello stesso proprietario incolpevole, dal disposto del comma 4 del medesimo articolo, che limita il *quantum* della garanzia. Se, peraltro, il Comune o la Regione non assolvono all'onere probatorio di cui al comma 3, resterà a carico della collettività l'importo delle spese sostenute dall'ente locale (non essendo consentita la rivalsa, nei confronti del proprietario incolpevole). D'altra parte, il proprietario che, comunque, abbia concorso, sia pure pro-quota, all'inquinamento del sito e che non voglia rischiare il relativo procedimento penale, potrebbe, comunque, ritenere vantaggiosa l'esecuzione delle opere di bonifica, al fine di poter godere dei benefici, di cui all'art. 245, commi 2, ultima parte, e 3 cod.amb..

¹⁶⁴ M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 732. Interessante è quanto afferma l'Autore con riferimento alla possibilità di avvalersi dell'azione di rivalsa, in caso di bonifica volontaria, di un soggetto diverso dal proprietario indicato nell'art. 253 cod.amb. (ad esempio, un superficario, un affittuario o altro titolare di diritto reale). Egli esclude tale possibilità, poiché solo il proprietario è il destinatario dell'obbligo economico conseguente alla bonifica ed è il beneficiario dell'aumento di valore del proprio immobile una volta disinquinato; quindi, "*l'istituto della rivalsa in materia di bonifiche si presenta come 'controaltare' dell'obbligo di sopportazione dei relativi costi e, pertanto, solo dal destinatario di tale obbligo – il proprietario, per l'appunto – può essere fatto valere. Non a caso, l'istituto compare [...] solo nell'art. 253, ossia unicamente nella norma espressamente deputata a disciplinare le conseguenze dell'inquinamento sul proprietario del sito e non già per gli 'altri soggetti interessati'*". Ne consegue che il soggetto (non proprietario) che esegue spontaneamente la bonifica può rivalersi contro il responsabile solo ai sensi della disciplina generale in

Non mancano, tuttavia, critiche a questa tesi in ragione del fatto che essa non tiene in adeguata considerazione il danno che può derivare al proprietario “incolpevole” qualora venisse obbligato a sopportare i costi della bonifica (ancorché limitati all’incremento di valore dell’area) e, ciò, soprattutto se si tratta di un operatore economico qualificato. Quest’ultimo, infatti, subirebbe un danno economico – prima – per aver acquistato il sito, poi scoperto inquinato, ad un prezzo di mercato probabilmente superiore al suo reale valore e – poi – per dover rimborsare i costi di bonifica, con inevitabili ricadute sulla propria attività e con inevitabili conseguenze di tipo sociale e occupazionale¹⁶⁵.

Si deve, tuttavia, controbattere che il patrimonio dell’Amministrazione non può fungere da garanzia nell’ipotesi descritta in cui un soggetto acquisti un sito precedentemente inquinato, gravando, invece, sullo stesso un onere di diligenza in fase di compravendita, nel senso sia di verificare lo stato del terreno, sia di cautelarsi con apposite clausole contrattuali¹⁶⁶; a ciò si aggiunga che rimane sempre salva la possibilità per l’acquirente di azionare i generali rimedi del codice civile in materia di compravendita¹⁶⁷.

Del resto, nella prassi commerciale è ormai diffuso il ricorso, nella fase prenegoziale, alla *due diligence*, ossia all’attività di indagine che il potenziale acquirente (o cessionario) svolge sui beni oggetto dell’operazione in base alle informazioni messe a

materia di tutela aquiliana e, dunque, provando la condotta antigiuridica, il danno, il nesso causale e l’elemento soggettivo.

¹⁶⁵ Così R. LEONARDI, *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del “chi inquina paga” al criterio oggettivo del “chi è proprietario paga”?*, cit.. Inoltre, a ciò aggiunge che il principio “chi inquina paga” opera, innanzitutto, in una logica preventiva dei fatti dannosi e, in secondo luogo, in una logica risarcitoria *ex post factum*, in quanto viene imposto alle imprese l’obiettivo prioritario di internalizzare i costi di alterazione dell’ambiente attraverso l’incorporazione nei prezzi delle merci; tuttavia, tale operazione, di certo legata al rischio d’impresa e in una logica di responsabilità sociale dell’impresa, deve essere ricondotta ad un’attività di impresa svolta da un operatore economico che si assume la responsabilità diretta del proprio agire, mentre il proprietario incolpevole non potrà mai rispondere per fatti altrui e quindi non potrà internalizzare nei prezzi delle proprie merci; da cui segue il danno economico, i costi per la bonifica di un inquinamento di cui non sia colpevole e di cui non abbia nemmeno la conoscenza.

¹⁶⁶ Cfr. C.A. BRATINA, *Le due diligence ambientali: un possibile boomerang per l’acquirente inesperto*, in *Riv. giur. ambiente*, 2014, 1, p. 29; P. FIMIANI, *Obblighi e tutele nella circolazione dei siti inquinati*, in *Giustizia civile*, 2013, 7-8, p. 1513; T. GALLETTO, *La contrattazione relativa a siti produttivi e la gestione del cd. “rischio ambientale”*, in *Contratto e Impresa*, 2009, 4-5, p. 1108 ss.; L. PRATI, *Garanzie contrattuali e limitazioni di responsabilità nel trasferimento dei siti contaminati*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 183. Più in generale, sulla circolazione internazionale dei siti contaminati, F. BARZON, L. ARMELLINI, *Circolazione e bonifica dei siti inquinati nel diritto internazionale privato*, in *Amb. & Sviluppo*, 2001, 6, p. 559.

¹⁶⁷ Per L. PRATI (*ult. op.cit.*) le norme del codice civile in materia di compravendita non sempre sono in grado di regolare in modo soddisfacente ed esauriente le problematiche connesse alla circolazione dei siti inquinati, tanto più quando le parti hanno consapevolmente valutato l’impatto economico degli eventuali oneri di bonifica gravanti sul bene oggetto di trasferimento. È opportuno, dunque, introdurre nel contratto regolamentazioni pattizie specifiche, che definiscano preventivamente i rispettivi obblighi e diritti connessi allo stato di contaminazione, anche solo potenziale, dei siti alienati.

disposizione dal venditore (cedente) al fine di individuare i potenziali rischi (economici, legali, fiscali o ambientali) dell'operazione. Questo strumento, nonostante non costituisca un obbligo legale per l'acquirente, appare tanto più opportuno alla luce di un orientamento giurisprudenziale che lo considera prassi ordinaria nelle aziende e ne deduce l'impossibilità per il subentrante di ignorare la situazione ambientale del sito¹⁶⁸.

La tesi in esame – che limita il rimborso all'effettivo incremento di valore del sito – è stata, altresì, criticata poiché qui il proprietario "incolpevole" non può opporsi all'arricchimento che è imposto dalla legge e, dunque, ciò impedisce di ricondurre l'ipotesi alla logica dell'art. 2041 c.c., che presupporrebbe l'assenza della *prohibitio domini*¹⁶⁹. L'obiezione, tuttavia, non appare fondata, poiché l'assenza di opposizione da parte del *dominus* è requisito più della gestione d'affari altrui, che dell'ingiustificato arricchimento. Invero, il generale divieto di ingerenza nella sfera giuridica altrui viene eccezionalmente tutelato dal codice in presenza di alcuni presupposti che giustificano (e conferiscono valore economico-sociale) alla gestione d'affari altrui; tali presupposti sono l'*absentia domini*, l'*animus aliena negotia gerendi*, l'*utiliter coeptum*, l'assenza di *prohibitio domini*¹⁷⁰.

L'arricchimento senza causa, invece, si ha quanto un soggetto ottiene, senza una valida giustificazione causale, un vantaggio economico a discapito del patrimonio di un altro soggetto (*nemo locupletari potest aliena iactura*), arricchimento che un ordinamento fondato sul principio di necessaria causalità della attribuzioni patrimoniali non può tollerare. Presupposti, quindi, dell'azione sono l'arricchimento di un soggetto, la diminuzione patrimoniale di un altro soggetto, un nesso di correlazione tra impoverimento e arricchimento, la mancanza di causa giustificativa¹⁷¹. Alla luce di ciò,

¹⁶⁸ Così TAR Campania – Napoli, 2 luglio 2012, n. 3116: "i subentranti non possono ignorare la situazione ambientale del sito in considerazione della pratica normalmente adottata in modo sistematico dalle aziende e riferibile alla cosiddetta due diligence, con specifico riferimento a quella ambientale".

¹⁶⁹ C. CARRERA, *Chi non inquina deve pagare?*, cit..

¹⁷⁰ A. TORRENTE, P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, cit., p. 849; U. BRECCIA, *La gestione d'affari*, in P. RESCIGNO (a cura di), *Trattato di diritto privato – obbligazioni e contratti (I)*, Torino, 1999, p. 853. In generale, per un approfondimento sulla gestione d'affari altrui, oltre alle predette opere, si rinvia a U. BRECCIA, *Della gestione di affari altrui*, in *Comm. cod. civ.*, CENDON (a cura di), vol. IV, Torino, 1999, p. 1922; P. GALLO, voce "gestione d'affari altrui", in *Dig. Disc. Priv. – sez. civ.*, VIII, Torino, 1992, p. 698; ARU, *Della gestione d'affari altrui*, in SCAJOLA, BRANCA (a cura di), Bologna-Roma, 1981, p. 1.

¹⁷¹ A. TORRENTE, P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, cit., p. 853; U. BRECCIA, *L'arricchimento senza causa*, in P. RESCIGNO (a cura di), *Trattato di diritto privato – obbligazioni e contratti (I)*, Torino, 1999, p. 999. In generale, per un approfondimento sull'arricchimento senza causa, oltre alle predette opere, si rinvia a P. GALLO, *L'arricchimento senza causa*, Padova, 1990; E.

appare evidente come la prospettata critica – che si basa sulla necessità dell’assenza di *prohibitio domini* per l’operatività dell’art. 2041 c.c. – sia priva di un valido fondamento.

La tesi che vede nell’onere reale un modo per recuperare dal proprietario l’ingiustificato arricchimento è stata in alcune occasioni accolta anche della giurisprudenza, talvolta facendo espressamente riferimento all’azione di cui all’art. 2041 c.c., talaltra sottolineandone semplicemente il fondamento (ossia il vantaggio economico conseguito).

Segnatamente, si afferma che, il recupero degli oneri della bonifica da parte dell’Amministrazione “*potrà avvenire solo nel limite dell’arricchimento di valore che il disinquinamento avrà apportato al fondo. Sotto quest’ultimo profilo il diritto dell’amministrazione al recupero delle somme va ricondotto nell’alveo delle azioni di ingiustificato arricchimento, rispetto alle quali la azione in parola si differenzia essenzialmente per l’esistenza di particolari forme di garanzia (onere reale e privilegio speciale immobiliare) che assicurano il recupero dei costi di intervento*”¹⁷². Ancora, “*nei casi in cui sia impossibile od oltremodo difficile accertare la responsabilità dell’autore dell’inquinamento, la bonifica del fondo rimane a carico dell’Amministrazione, che può poi procedere a richiedere al proprietario del fondo la*

MOSCATI, voce “*arricchimento (azione di) nel diritto civile*”, in *Dig. Disc. Priv. – sez. civ.*, I, Torino, 1987, p. 477; P. TRIMARCHI, *L’arricchimento senza causa*, Milano, 1962; A. TRABUCCHI, voce “*arricchimento (diritto civile)*”, in *Enc. Dir.*, III, Milano, 1958, p. 64 ss.; P. SCHLESINGER, *Arricchimento (azione di) (diritto civile)*, in *Noviss. Dig.*, Torino, 1958, p. 1004 ss.; G. ANDREOLI, *L’ingiustificato arricchimento*, Milano, 1940.

¹⁷² TAR Friuli-Venezia Giulia, sez. I, 17 dicembre 2009, n. 837. Il Collegio, peraltro, estende il recupero dei costi di bonifica al solo incremento di valore del fondo anche in ipotesi di inquinamento c.d. “diffuso”, ossia quando l’accertamento del responsabile dell’inquinamento non sia possibile o risulti oltremodo difficoltoso; invero, in tal caso, “*la bonifica resta a carico della Pubblica amministrazione ed i relativi vantaggi dei privati proprietari o detentori dei fondi bonificati, in termini di aumento di valore del fondo, potranno costituire giusta causa di recupero delle corrispondenti somme, nei limiti ordinari delle azioni di arricchimento*”. Nello stesso senso, TAR Campania – Napoli, sez. 5, 18 febbraio 2015, n. 1139; TAR Friuli-Venezia Giulia, sez. I, 13 gennaio 2011, n. 6; TAR Lombardia – Brescia, sez. I, 10 marzo 2010, n. 1148 che afferma “*che il proprietario incolpevole è estraneo all’obbligo di bonificare il sito ma non a quello di partecipare alle spese di bonifica, essendo quest’ultimo un’estrinsecazione del principio civilistico che non ammette un arricchimento senza causa*”; TAR Calabria – Reggio Calabria, 7 aprile 2009, n. 223. In senso dubitativo, invece, TAR Umbria, sez. I, 13 febbraio 2013, n. 75, sulla base della considerazione che la giurisprudenza tenda ad escludere una tutela ai sensi dell’art. 2041 c.c. qualora l’ingiustificato arricchimento sia la conseguenza di una disposizione normativa, cioè di un titolo giuridico che la giustifichi (con rinvio a Cassazione, sez. II, 18 dicembre 1981, n.6714).

somma corrispondente all'aumento di valore ad esso arrecato a titolo di arricchimento senza causa"¹⁷³.

Con particolare riferimento all'onere della prova, si asserisce che l'incremento deve *"essere rigorosamente provato dall'Amministrazione, sulla quale incombe il relativo onere della prova trattandosi di azione che rientra nell'alveo dell'art. 2041 c.c. e, in applicazione della quale la prova dell'arricchimento – sia nell'an che nel quantum – incombe sull'attore"*¹⁷⁴.

In altre occasioni la giurisprudenza non ascrive direttamente tale azione nell'alveo di quella di cui all'art. 2041 c.c., limitandosi ad individuare come fondamento dell'onere reale l'arricchimento che il proprietario consegue dagli interventi di bonifica; di talché, seppur la norma non è espressamente richiamata, si può ritenere che comunque si aderisca alla tesi in esame. In questo senso, si legge che *"dopo che gli interventi siano stati eseguiti d'ufficio dall'autorità competente, le conseguenze saranno poste a carico del proprietario anche incolpevole, posto che vi è la specifica previsione di un onere reale sulle aree, che trova giustificazione proprio nel vantaggio economico che il proprietario ricava dalla bonifica dell'area inquinata"*¹⁷⁵.

Questa tesi pare preferibile sotto molteplici aspetti, che si cercherà di mettere in luce con la presente trattazione.

2.3 (segue) e dell'illegittimità dell'art. 253 cod.amb..

Come anticipato, vi è chi – muovendo dalla necessità di limitare il rimborso pubblico all'incremento di valore del fondo conseguente dagli interventi di bonifica – considera l'art. 253 comma 4 cod.amb. comunitariamente illegittimo nella parte in cui obbliga il proprietario "incolpevole" a farsi carico della bonifica (realizzata d'ufficio) al di là dell'effettiva differenza tra valore-utilità (per il proprietario) del sito inquinato e, rispettivamente, bonificato e, comunque, anche a non voler considerare tale profilo, al di

¹⁷³ TAR Campania – Napoli, sez. III, 22 marzo 2014, n. 1740 che riprende TAR Puglia – Lecce, sez. III, 13 febbraio 2013, n. 301.

¹⁷⁴ TAR Sicilia – Catania, sez. I, 26 luglio 2007, n. 1254.

¹⁷⁵ TAR Lombardia – Milano, sez. IV, 30 maggio 2014, n. 1373.

là dei casi di assoluta impossibilità di far pagare, da parte dell'ente pubblico, l'inquinatore¹⁷⁶.

Vi è anche chi ritiene che – in linea di principio – non vi sono ostacoli logico-giuridici alla funzionalizzazione dell'istituto proprietario alla salvaguardia ambientale, in quanto la tutela dell'ambiente rientra sicuramente fra i valori fondamentali accolti nella Carta costituzionale, vuoi sotto il profilo della tutela del paesaggio (art. 9), vuoi sotto il profilo della tutela della salute (art. 32). Con l'onere reale, tuttavia, si è di fronte a qualcosa di più e di diverso rispetto alla mera funzionalizzazione dell'istituto proprietario verso il perseguimento della tutela ambientale, facendo il legislatore svolgere al proprietario “incolpevole” un vero e proprio ruolo di supplenza rispetto al soggetto autore della contaminazione¹⁷⁷. Di talché, la disciplina sarebbe in contrasto con la Costituzione sotto due profili: il primo, attiene al profilo della irragionevolezza e della disparità di trattamento, in quanto l'*an* ed il *quantum* dell'obbligo ripristinatorio possono dipendere da fattori assolutamente fortuiti e casuali, al di fuori del controllo del singolo proprietario; il secondo, attiene alla mancata previsione di indennizzo per il proprietario “incolpevole” a fronte della compromissione (o meglio dello svuotamento) del suo diritto di proprietà¹⁷⁸.

¹⁷⁶ Il riferimento è sempre a F. GOISIS, *ult. op. cit.*.

¹⁷⁷ A. NERVI, *Tutela ambientale e bonifica di siti contaminati*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, II, p. 707 ss.. È interessante la funzione dell'onere reale messa in luce dell'Autore, laddove afferma che l'istituto si lega alla consapevolezza, da parte del legislatore, circa le difficoltà ed i problemi derivanti dal ricorso al criterio di imputazione costituito dalla responsabilità civile. “*In altri e più colloquiali termini, il legislatore sembra aver ragionato pressappoco in questo modo: l'impiego della regola di responsabilità non sembra idoneo a fornire particolari garanzie circa il raggiungimento degli obiettivi posti dalla legge, vuoi perché il responsabile potrebbe non essere individuabile, vuoi perché potrebbe essere difficile accertare il suo apporto causale rispetto ad una data contaminazione. A questo punto, per evitare queste «secche» ed, al contempo, garantire l'effettiva applicazione della disciplina (i.e. l'intervento di ripristino volto a ricondurre la contaminazione entro i limiti di accettabilità), è forse preferibile fare leva sulla figura del proprietario, posto che questi è sicuramente individuabile e potrebbe avere un interesse più marcato alla bonifica del sito contaminato, se non altro in termini di valorizzazione commerciale del medesimo*”.

¹⁷⁸ In questo senso anche S. D'ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, cit, p. 168; Id., *Privilegi e bonifiche: diritto italiano e tedesco a confronto*, cit.. L'Autrice, in particolare, ricorda come nel 2000 la Corte Costituzionale Federale tedesca abbia considerato illegittima la legge sulla tutela del suolo, laddove prevedeva un obbligo di bonifica ed una responsabilità patrimoniale illimitata del proprietario, indipendentemente dalla sua partecipazione all'illecito ambientale, per violazione del diritto di proprietà e del principio di ragionevolezza. Ciò sembrerebbe confermare i dubbi di legittimità costituzionale della disciplina italiana per i medesimi profili (diritto di proprietà e ragionevolezza); infatti, nonostante in Italia operi il limite della responsabilità patrimoniale del valore del fondo, tuttavia, il diritto di proprietà viene – sostanzialmente – “svuotato” del suo contenuto. È vero che l'ordinamento ammette limiti al diritto di proprietà, però, l'onere reale va al di là dell'essere una semplice limitazione al diritto domenicale, realizzando una “espropriazione senza indennizzo”.

In senso parzialmente conforme, si sostiene l'illegittimità costituzionale della norma in relazione agli artt. 3 e 42 Cost. – oltre che in relazione al principio “chi inquina paga” – in quanto questa lede il diritto di proprietà del singolo, in assenza di qualsiasi nesso causale e psicologico con l'evento dannoso, così, irragionevolmente discriminandolo¹⁷⁹. Più nel dettaglio, si afferma che il codice determina un arretramento delle regole della responsabilità e una non condivisibile funzionalizzazione della proprietà privata in chiave ripristinatoria, in quanto la funzione sociale della proprietà diventa il rimedio volto a garantire una effettiva tutela ambientale laddove le regole della responsabilità non garantiscono l'individuazione del responsabile della contaminazione. Tale conto sociale dovrebbe – in tesi – ricadere sull'Amministrazione (e, quindi, sulla collettività), quanto meno sotto il profilo della *culpa in vigilando*, in considerazione dei suoi poteri di controllo e di monitoraggio nonché in applicazione dei principi di prevenzione e di precauzione, che, evidentemente, non sono stati adeguatamente esercitati in presenza di un inquinamento.

Si ritiene, inoltre, che la previsione di un'obbligazione gravante sulla *res* abbia come conseguenza che il proprietario incolpevole e subentrante, titolare del diritto reale sul bene immobile onerato, sarà destinatario di obblighi di *dare* e di *facere* connessi alla garanzia reale che grava sul fondo; di talché, la sua scelta di procedere alla bonifica sarà, spesso, necessaria e obbligata, al fine di evitare le conseguenze dell'iscrizione dei vincoli sul sito. Da qui, dunque, la critica di addossare esclusivamente sul proprietario non responsabile i costi per la salvaguardia dell'interesse sociale alla tutela dell'ambiente, cui l'onere reale è preposto¹⁸⁰.

Alla luce di ciò, si sostiene che, in mancanza dell'individuazione del responsabile dell'inquinamento, la bonifica debba gravare interamente sull'Amministrazione (senza

¹⁷⁹ R. LEONARDI, *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del “chi inquina paga” al criterio oggettivo del “chi è proprietario paga”?*, cit.; F. DE LEONARDIS, *La bonifica ambientale*, p. 361; D'ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, cit., p. 168.

¹⁸⁰ Queste come le precedenti considerazioni sono di R. LEONARDI, *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del “chi inquina paga” al criterio oggettivo del “chi è proprietario paga”?*, cit. Peraltro, l'Autore ritiene necessario attribuire all'operatore economico una forma di responsabilità, chiamandolo ad una “co-gestione” del rischio, ma, ciò, attraverso obblighi precisi che incombono su chi svolga attività di impresa (ad esempio, la necessità di valutazione e di minimizzazione del rischio, la conoscenza delle migliori tecnologie disponibili, la gestione delle nuove informazioni scientifiche, l'adozione di misure precauzionali d'urgenza e la permanente interazione con l'amministrazione). Si deve, quindi, si parlare di “co-gestione” del rischio tra chi svolge attività d'impresa e chi deve controllarla, ma si devono altresì escludere gli obblighi in capo ad una nuovo proprietario incolpevole, i cui obblighi di co-gestione varranno per il futuro.

rivalsa sul proprietario incolpevole) poiché ciò garantisce il miglior bilanciamento dei valori sanciti dalla Costituzione¹⁸¹: proprietà privata (art. 42 Cost.), libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.), salute umana (art. 32 Cost.) e tutela dell'ambiente (art. 117 Cost.). *“Questo bilanciamento trova il suo equilibrio nel rispetto della centralità della persona (art. 2 Cost.) che di volta in volta individua l'interesse prevalente e nel principio di legalità, [...] in ossequio del quale non si può formulare un giudizio di preferibilità di valori che conduca a fare prevalere sulla tutela del patrimonio privato l'interesse pubblico sotteso alla misura ablatoria tesa ad aggredirlo, ove la possibilità astratta di quell'aggressione non sia a priori chiaramente scritta in una disposizione di legge che ne prefiguri l'attuabilità”*¹⁸².

La tesi, tuttavia, non appare pienamente condivisibile laddove si esclude qualsiasi meccanismo volto a permettere all'Amministrazione che ha bonificato di recuperare dal proprietario “incolpevole” l'incremento di valore del fondo originato dall'intervento. Invero, è indubbio che il risanamento ambientale aumenti il valore commerciale del fondo, prima contaminato e, dunque, perlopiù inutilizzabile, poi bonificato e

¹⁸¹ Per un'analisi economica dell'imposizione dei costi ambientali in capo all'Amministrazione, si rinvia a B. LUPPIA, F. PARISI, S. RAJAGOPALAN, *The rise and fall of the polluter-pays principle in developing countries*, in *International Review of Law and Economics*, 2012, 32, p. 135 ss.; nello stesso senso, B. LUPPIA, F. PARISI, S. RAJAGOPALAN, *Environmental protection for developing countries: The Polluter-Does-Not-Pay Principle*, in *International Review of Law and Economics*, 2009, 8. Lo studio rileva la tendenza di alcuni paesi in via di sviluppo ad interpretare il “chi inquina paga” nel senso di imporre allo Stato il risarcimento delle vittime dei danni ambientali (quando l'inquinatore non può essere individuato o è insolvente); questi regimi permettono di agire direttamente contro gli enti pubblici locali, i quali, poi, possono agire in surrogazione contro gli inquinatori. Gli Autori, sviluppando un modello economico, confrontano il tradizionale schema del “chi inquina paga” con queste forme di responsabilità governativa e verificano gli effetti incentivanti dell'uno e dell'altro sui Governi e sugli inquinatori nonché sui livelli di danno ambientale. La conclusione è che regimi di responsabilità governativa sono preferibili in Paesi caratterizzati da povertà diffusa, alti tassi di interesse, ritardi e incertezza giudiziaria; inoltre, tali regimi potrebbero suggerire comportamenti miopi dei Governi, volti a preferire un livello di monitoraggio che minimizza l'esposizione finanziaria locale ma non internalizza pienamente i costi e i benefici della diligenza degli operatori.

¹⁸² R. LEONARDI, *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del “chi inquina paga” al criterio oggettivo del “chi è proprietario paga”?*, cit.. Analogamente, P. DELL'ANNO sostiene che il criterio da rispettare dovrebbe essere ben chiaro: *“se il responsabile non provvede (perché rimane ignoto, perché privo di mezzi, per qualsiasi altra ragione), il principio “chi inquina paga” non può essere trasformato nel suo contrario, cioè “paga chi non ha inquinato”. E dal momento che l'ambiente è un bene collettivo da tutelare come un valore primario dell'ordinamento, l'onere di provvedere alla bonifica ed al ripristino non può che gravare sull'intera collettività, in nome del principio di solidarietà che un autorevole dottrina identifica come fondamento dell'intera disciplina ambientale”*. Saggiunge l'Autore che la bonifica corrisponde ad un'esigenza collettiva indilazionabile, ossia la protezione dell'ambiente e della salute ed il recupero delle risorse naturali e territoriali ai loro usi legittimi; tali operazioni di ripristino, cioè, devono mirare ad un riuso dei suoli senza gravare le aziende di costi esorbitanti non indispensabili, mentre non devono costituire l'occasione per favorire iniziative speculative immobiliari né per *“soddisfare la tardiva vanità ecologista di qualche amministratore locale”* (*Bonifiche e recupero funzionale dei siti contaminati*, cit., p. 110, 111).

pienamente sfruttabile; di talché, negare la possibilità di agire per l'ingiustificato arricchimento conseguito dal proprietario non sembra conforme – non tanto alla normativa ambientale, quanto – ai principi dell'ordinamento nazionale, che, come è noto, presuppongono la necessaria causalità di ogni attribuzione patrimoniale.

Il tema necessita inevitabilmente di essere approfondito; a tal fine, occorre anzitutto chiarire la funzione della responsabilità ambientale e, in particolare, del principio “chi inquina paga”. Prima di fare ciò, tuttavia, è opportuno brevemente soffermarsi sulla decisione dell'Adunanza Plenaria 25 settembre 2013, n. 21, che riveste una peculiare importanza in questa sede poiché, da una parte, riassume le varie tesi prospettate in riferimento alla figura del proprietario incolpevole, dall'altra, interroga la Corte di Giustizia circa la compatibilità della normativa nazionale con i principi comunitari in materia ambientale, questione, questa, che ci si pone anche con la presente trattazione, seppur per un oggetto parzialmente diverso.

3. L'Adunanza Plenaria 25 settembre 2013, n. 21.

Prima dell'intervento dell'Adunanza Plenaria si era sviluppato un dibattito e un contrasto giurisprudenziale circa la possibilità dell'Amministrazione di imporre al proprietario incolpevole le misure di messa in sicurezza d'emergenza; ci si chiedeva, cioè, se l'Amministrazione in presenza di un inquinamento potesse ordinare le predette misure al proprietario ovvero se dovesse dare stretta applicazione al codice dell'ambiente, precedendo essa stessa e al più rivalendosi sul proprietario nei limiti dell'art. 253 del Codice¹⁸³. Già ci si è sottolineata, del resto, la difficoltà di tracciare un

¹⁸³ Per un approfondimento sulla questione, prima dell'intervento dell'Adunanza Plenaria n. 25/2013, si rinvia, tra i tanti e oltre i già citati, a M. ANTONIOLI, *Il principio « chi inquina paga » all'esame della corte di giustizia: proprietario « incolpevole » e obblighi di prevenzione, di ripristino e di messa in sicurezza dei siti contaminati*, in Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit., 2015, 3-4, p. 959; C. L. COPPINI, *Chi non ha inquinato non paga*, in Riv. Giur. Amb., 6, 2013, pag. 745; F. VANETTI, M. E. ALOTTO, *Responsabilità del proprietario incolpevole ed obbligo di custodia*, in Riv. Giur. Amb., 3-4, 2013, pag. 453; E. MASCHETTO, *Ancora sulla necessaria colpevolezza del soggetto destinatario dell'ordinanza di cui all'art. 192, terzo comma, del testo unico ambientale*, in Riv. Giur. Amb., 3-4, 2013, pag. 436; F. GIAMPIETRO, *Ordine di bonifica, in via provvisoria, a carico del proprietario incolpevole?* (nota a TAR Lazio n. 2263/2011), in Ambiente & Sviluppo, 2011, 6, p. 543; V. CINGANO, *La responsabilità nei confronti della pubblica amministrazione per contaminazione di un sito: l'individuazione degli oneri che gravano sul proprietario*, in Foro amm. TAR, 2011, 3, p. 837; F. VANETTI, *Bonifica da parte del proprietario incolpevole: è un obbligo o una facoltà?*, in Riv. giur. amb., 2011, 5, p. 660B; P. CARPENTIERI, *Bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati: obblighi del proprietario (II parte)*, in

confine tra le misure di prevenzione (le uniche letteralmente gravanti sul proprietario “incolpevole” e che non costituiscono veri e propri interventi di bonifica) e le misure di messa in sicurezza d’emergenza.

Sul punto, si registravano due orientamenti, uno minoritario e di senso affermativo, l’altro maggioritario e di senso negativo.

Il primo¹⁸⁴ valorizzava i principi comunitari di precauzione, dell’azione preventiva e del “chi inquina paga”, inteso nel senso che il costo degli interventi ambientali deve gravare sulla proprietà e non sugli enti esponenziali della collettività. Si invocavano i doveri di protezione e di custodia di cui agli artt. 2051 e 2053 c.c., la responsabilità da posizione del proprietario, il brocardo *cuius commoda eius et incommoda* e la norma che prevede un onere reale sul sito. Si riteneva, inoltre, che in base all’*in quod plerumque accidit* l’acquirente di un terreno, se sufficientemente diligente, fosse in grado di venire a conoscenza dello stato di inquinamento dello stesso; pertanto, predicare la sua incolpevolezza avrebbe dato luogo ad una formalistica elusione delle norme a tutela dell’ambiente.

Tali argomenti sono ben sintetizzati dal Tar Sicilia – Catania nella sentenza 11.09.2012, n. 2117: *“Sull'applicazione concreta del principio "chi inquina paga" il Collegio, in diversa composizione, e discostandosi da quanto ritenuto nelle precedenti pronunce della Sezione sulla medesima questione, ritiene di poter aderire all'orientamento espresso dalle Amministrazioni resistenti e dal Giudice di appello in sede cautelare (ordinanza n. 321/06), in forza del quale la responsabilità degli operatori economici insediati nel Sin di Priolo rispetto a misure di ripristino ambientale nasce in virtù della loro presenza all'interno del sito perimetrato, quali soggetti proprietari o utilizzatori delle aree industriali ivi ricadenti, e si configura come "oggettiva responsabilità imprenditoriale", in base alla quale "gli operatori economici che producono e ritraggono profitti attraverso l'esercizio di attività pericolose, in quanto ex se inquinanti, o in quanto utilizzatori di strutture produttive contaminate e fonte di perdurante contaminazione, sono per ciò stesso tenuti a sostenere integralmente gli oneri necessari a garantire la tutela dell'ambiente e della salute della popolazione, in*

Ambiente, 2002, 9, p. 845; A.L. DE CESARIS, *Gli obblighi di bonifica del proprietario incolpevole*, in *Riv. giur. ambiente*, 2000, 2, p. 340. Si vedano le note seguenti per i contributi successivi all’Adunanza Plenaria n. 25/2013.

¹⁸⁴ *Ex multis*, Tar Sicilia – Catania, 11.09.2012, n. 2117; Tar Lazio – Roma, 10.07.2012, n. 6251; *id*, 14.03.2011, n. 2263; *id*, 16.05.2011, n. 4215; Cons. Stato, sez. IV, 13 gennaio 2010, n. 84.

correlazione causale con tutti indistintamente i fenomeni di compromissione collegatisi alla destinazione industriale del sito, gravato come tale da un vero e proprio onere reale a rilevanza pubblica, in quanto finalizzato alla tutela di prevalenti ed indeclinabili interessi dell'intera collettività" (cfr. ord. n. 321/06 C.G.A. Sicilia). Ritiene il Collegio che tale opzione interpretativa sia perfettamente compatibile con l'applicazione del principio "chi inquina paga", conformemente agli orientamenti della giurisprudenza più recente in materia (Tar Lazio, Roma, Sez. II bis, 10 luglio 2012, n.6251; Idem, Sez. I, 14 marzo 2011, n. 2263; Idem, sez. II bis, 16 maggio 2011, n. 4215), che ha evidenziato come il Codice dell'Ambiente di cui al Dlgs 152/2006 disciplini un sistema sanzionatorio ambientale nel quale l'attuazione del principio non prevede che – in assenza di individuazione del responsabile ovvero di impossibilità di questi a far fronte alle proprie obbligazioni – il costo degli interventi gravi sulla collettività (per il tramite di uno degli enti esponenziali di questa), ma pone tali costi a carico della proprietà, salvo il diritto di rivalsa del proprietario nei confronti del responsabile. Del resto, la ratio del principio comunitario "chi inquina paga" è quella di escludere che i costi derivanti dal ripristino di siti inquinati venga sopportato dalla collettività.”.

Il secondo orientamento¹⁸⁵ negava l'obbligo del proprietario incolpevole di adottare le misure di sicurezza d'emergenza, poiché, da una parte, il Codice individua in maniera puntuale i doveri dei vari soggetti coinvolti nel procedimento di bonifica, differenziando tra obblighi (art. 242 e 244) e facoltà (art. 245); dall'altra, ciò sarebbe contrario al principio "chi inquina paga", letto, questa volta, come canone della responsabilità personale.

Sul contrasto è intervenuta l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le ordinanze nn. 21 e 25 del 2013¹⁸⁶, che ha aderito all'indirizzo giurisprudenziale maggioritario.

¹⁸⁵ Maggioritario già prima dell'intervento dell'Adunanza plenaria n. 25/2013. *Ex multis*, TAR Lombardia, Sez. IV, 30 maggio 2014, n. 1373; Cons. Stato, sez. VI, 9 gennaio 2013, n. 56; *id.*, sez. II, 21 febbraio 2012, n. 282; *id.*, sez. VI, 18 aprile 2011, n. 2376; Tar Toscana – Firenze, sez. II, 19 ottobre 2012, n. 1664; Tar Puglia – Lecce, sez. I, 2 novembre 2011, n. 1901; Cons. Stato, sez. VI, 18 aprile 2011, n. 2736; Cons. Stato, sez. V, 16 giugno 2009, n. 3885; T.A.R. Sicilia, sez. I, 20 luglio 2007, n. 1254; TAR Puglia, sez. I, 24 novembre 2005, n. 5290; TAR Lombardia, sez. I, ord. 22 gennaio 2003, n. 157.

¹⁸⁶ Per un approfondimento sulla questione si rinvia, tra i tanti, a L. MEZZETTI, A. MARTELLI, *L'applicazione del principio "chi inquina paga" alla luce della normativa e della giurisprudenza in materia di bonifica dei siti contaminati*, in G. MOSCHELLA, A. M. CITRIGNO (a cura di), *Tutela dell'ambiente e "principio chi inquina paga"*, Milano, 2014, p. 369 e ss.; P. M. VIPIANA, *La figura del proprietario di un sito inquinato non responsabile dell'inquinamento: la parola definitiva dell'Adunanza plenaria sull'interpretazione della normativa italiana*, in *Giur. It.*, 2014, n. 4, p. 947; L. PRATI, *La bonifica avviata volontariamente si può sempre interrompere*, in *Ambiente & sviluppo*, 10, 2014, pag. 703 e ss.; C. CARRERA, *Chi non inquina deve pagare?*, in *Urbanistica e appalti*, 4, 2014, pag. 432 e ss.;

L'Adunanza Plenaria ha rilevato che il testo del Codice mostra chiaramente la distinzione tra la figura del responsabile dell'inquinamento e quella del proprietario incolpevole, il quale ha un obbligo di *facere* soltanto relativamente all'adozione delle misure di prevenzione di cui all'art. 242 cod.amb., mentre conserva per le altre misure attivabili una mera facoltà. In tal caso, invece, spetta all'Amministrazione eseguire le opere di recupero ambientale (art. 250 cod.amb.), potendo la stessa vantare contro il proprietario incolpevole solo un onere reale sulle aree, che trova giustificazione proprio nel vantaggio economico che egli ricava dalla bonifica.

Il Supremo Consesso Amministrativo ha, altresì, confutato l'argomentazione della tesi contraria che si fondava sull'obbligo di custodia di cui all'art. 2051 c.c., giacché il proprietario incolpevole non è custode dell'area al momento dell'inquinamento e configurarne la responsabilità contrasterebbe con i precisi criteri d'imputazione degli obblighi di messa in sicurezza dettati dal codice. Né – si aggiunge – permetterebbe di pervenire ad una diversa conclusione la funzione sociale della proprietà di cui all'art. 42 Cost., giacché la comprensione del diritto di proprietà richiede un puntuale fondamento legislativo che manca nel caso di specie.

Ciò posto, l'Adunanza plenaria si è interrogata sulla compatibilità di una siffatta normativa con i principi comunitari e ha sollevato la questione pregiudiziale, domandando alla Corte di Giustizia se i principi comunitari in materia ambientale, di cui all'art. 191, par. 2, TFUE, ostino a una disciplina nazionale che non consente all'Autorità di imporre le misure di bonifica in capo al proprietario del sito non responsabile della contaminazione.

I giudici di Palazzo Spada, infatti, non ignorano che i principi di precauzione e prevenzione potrebbero legittimare l'imposizione della bonifica in capo a un soggetto, quale è il proprietario, che si trova nelle condizioni migliori per attuare le misure e che è quello meglio in grado di “controllare alla fonte” il pericolo rappresentato dal sito contaminato. Per di più, evitare che il ripristino dei siti inquinati colpisca la collettività potrebbe costituire la ragion d'esser del principio “chi inquina paga” il quale, piuttosto che ricondursi a una fattispecie illecita sorretta da una dimensione di rimprovero, imputerebbe il danno al proprietario che si trova nella condizione di controllare i rischi.

G. SABATO, *Le misure di messa in sicurezza e la bonifica a carico del proprietario incolpevole? Parola alla Corte di Giustizia*, in *Giornale dir. amm.*, 2014, 4, p. 365 ss..

L'interrogativo, tuttavia, viene già risolto negativamente dall'Adunanza plenaria che, nell'offrire il proprio contributo ermeneutico al giudice comunitario, considera legittima la normativa italiana ed enuncia la necessità di accertare, eventualmente anche attraverso presunzioni, l'esistenza del rapporto di causalità, sebbene manchi un divieto assoluto di addossare a soggetti diversi dall'autore del danno i costi per l'eliminazione del pregiudizio ambientale.

In considerazione dell'oggetto della decisione della Corte di Giustizia, su questa ci si soffermerà durante la trattazione del principio "chi inquina paga" alla quale, dunque, giova ora passare.

– Capitolo III –

Funzione e limiti della responsabilità ambientale: il principio del “chi inquina paga”.

1. L’origine (economica) del principio

Ai fini della presente trattazione – che verte sulla compatibilità comunitaria e sulla legittimità costituzionale dell’art. 253 cod.amb. – è opportuno soffermarsi anche sul principio “chi inquina paga”, in quanto è a questo che si ispira l’intera normativa ambientale e, più in generale, è questo che determina la funzione e i limiti della responsabilità nel settore¹⁸⁷. La legittimità della norma oggetto di indagine, infatti, dipende in gran parte dalla sua conformità con tale principio e con gli obiettivi che esso persegue.

L’analisi del principio non può che muovere dalla sua origine storica, opportuna al fine di mettere in luce la connessione tra questo e l’analisi economica del problema ambientale nonché, conseguentemente, a meglio definire la sua portata.

In termini generali, la politica dell’Unione in materia ambientale è attualmente regolata dall’art. 191 TFUE che espressamente la informa ai principi della precauzione, dell’azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all’ambiente, nonché del “chi inquina paga”¹⁸⁸. Nel Trattato istitutivo della Comunità Europea, invece, non figurava una competenza specifica in materia ambientale, poiché questa non presentava una natura economica ricollegabile agli obiettivi della nascente

¹⁸⁷ Scrive F. DE LEONARDIS (*La tutela della salute come “vera” finalità delle bonifiche e le conseguenze in ordine all’applicazione del principio “chi inquina paga”*, in LORENZOTTI F., FENNI B. (a cura di), *I principi del diritto dell’ambiente e la loro applicazione*, Napoli, 2015, p. 167 ss.) che la materia delle bonifiche ruota attorno a due problematiche intrinsecamente connesse: l’individuazione della finalità delle bonifiche e l’imputazione dei costi nel caso in cui non si riesca ad individuare il responsabile dell’inquinamento; a seconda delle risposte che si danno è possibile definire l’ambito di applicazione del principio “chi inquina paga” che costituisce l’asse portante della legislazione ambientale e della normativa sulle bonifiche in particolare.

¹⁸⁸ La norma peraltro riproduce con adattamenti marginali il previgente art. 174 TCE nella versione modificata dal Trattato di Nizza, salvo per l’aggiunta tra gli obiettivi della lotta ai cambiamenti climatici. Per un commento all’articolo: F. POCAR, M.C. BARUFFI, *Commentario breve ai Trattati dell’Unione europea – sub art. 191*, Padova, 2014, p. 1107 ss.; S. AMEDEO, *Art. 174 CE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell’Unione europea e della Comunità europea*, Milano, 2004, 174 ss..

istituzione¹⁸⁹. A partire dagli anni Settanta, però, si inizia ad affermare – dapprima, a livello internazionale e, poi, comunitario – la consapevolezza di una connessione tra ambiente e sviluppo economico nonché l’esigenza di una tutela ecologica; ciò ha portato la Comunità ad intervenire con atti normativi la cui legittimazione veniva fondata, in assenza di una base giuridica specifica, sugli artt. 100 e 235 Tr. CEE¹⁹⁰.

Con l’Atto Unico Europeo¹⁹¹ la politica ambientale (e con essa il “chi inquina paga”) fa definitivamente ingresso nel Trattato CEE, che al Titolo VII della Parte III enuncia i principi cui ispirarsi in materia, i principali obiettivi dell’intervento comunitario, le fondamentali caratteristiche dello stesso e il processo decisionale (art. 130 R, S, T). Anche il Trattato di Maastricht¹⁹² dedica alla protezione ambientale un intero Titolo, ove si valorizza la tutela ecologica all’interno della politica comunitaria, si individuano i

¹⁸⁹ N. DE SADELEER, *Enforcing EUCHR Principles and Fundamental Rights in Environmental Cases*, in *Nordic Journal Of International Law*, 2012, 81, p. 39–74, ove l’Autore sottolinea come nei Trattati manchi un diritto a un ambiente salubre e – attraverso l’analisi della giurisprudenza della CEDU e della Corte di Giustizia UE – si interroga sulla possibilità di applicare estensivamente in materia ambientale quanto stabilito nella Carta dell’Unione europea dei diritti dell’uomo (EUCHR) e nella Convenzione europea dei diritti dell’uomo (CEDU).

¹⁹⁰ Le istituzioni comunitarie adottarono, a partire dai settori dell’inquinamento acustico e atmosferico, numerosi atti di diritto derivato (soprattutto, direttive) la cui legittimazione veniva fondata sugli artt. 100 o 235 Tr. CEE, a seconda che la tutela ambientale fosse collegata all’esigenza di ravvicinare le legislazioni interne in vista del mercato comune oppure necessaria alla realizzazione di uno degli scopi comunitari; peraltro, talvolta, si faceva ricorso ad entrambe le norme. Per un approfondimento sulla tutela comunitaria dell’ambiente: G. CORDINI, voce “Ambiente (tutela dell’) nel Diritto delle Comunità Europee”, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino, 1991, VIII, p. 193 ss.; S.P. JHONSON – G. CORCELLE, *The Environment Policy of the European Communities*, London, 1989; C. CURTI GIALDINO, voce “Ambiente (tutela dell’) nel diritto internazionale”, in *Enc. Giur.*, 1988, Roma; B. NASCIMBENE, voce “Ambiente (tutela dell’) (diritto comunitario)”, in *Nov. Dig. It.*, 1980, Torino, p. 274 ss..

¹⁹¹ L’Atto unico europeo (AUE), firmato a Lussemburgo il 17 febbraio 1986 da nove Stati membri e il 28 febbraio 1986 dalla Danimarca, dall’Italia e dalla Grecia, costituisce la prima modifica sostanziale del Tr. CEE ed è entrato in vigore il 1° luglio 1987. Per un commento: L. KRÄMER, *The single European act and environment protection: reflections on several new provisions in community law*, in *C.M.L.R.*, 1987, p. 659; D. VANDERMEERDSCH, *The single European act and the environment policy of the European economic community*, in *Eur. L.R.*, 1987, p. 407; R. DU VIVIER, J.P. HANNEQUART, *Una nouvelle stratégie pour l’environnement dans le cadre de l’acte unique*, in *RMC*, 1988, p. 225; P. KROMAREK, *Commentaire de l’Acte Unique européen en matière d’environnement*, in *R.J.Env.*, 1988, p. 75.

¹⁹² Il trattato di Maastricht - firmato a Maastricht il 7 febbraio 1992 ed entrato in vigore il 1° novembre 1993 - riunisce in una stessa entità che definisce Unione europea le tre Comunità (Euratom, CECA, CEE) e le cooperazioni politiche istituzionalizzate nei settori della politica estera, della difesa, della polizia e della giustizia; così, la CEE viene ribattezzata CE. Inoltre, il trattato crea l’unione economica e monetaria, introduce nuove politiche comunitarie (istruzione, cultura, cooperazione allo sviluppo, coesione) e sviluppa le competenze del Parlamento europeo (procedura di codecisione). Per un approfondimento, cfr. A. CAPRIA, A.L. DE CESARIS, F. FONDERICO, *Diritto ambientale comunitario*, Milano, 1995, in part. p. 29 ss.; C. CURTI GIALDINO, *Il Trattato di Maastricht sull’Unione Europea*, in *Studi e documenti della rivista di diritto europeo*, 1993, Roma, p. 166; con particolare riferimento alla materia ambientale: L.M. FALOMO, *L’incidenza del Trattato di Maastricht sul diritto comunitario ambientale*, in *Riv. dir. eu.*, 1992, p. 587; V. GRADO, *Tendenze evolutive della politica comunitaria dell’ambiente*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1992, p. 23; L. KRAEMER, *Observations sur le droit communautaire de l’environnement*, in *L’Actualité Juridique Droit Administratif (AJDA)*, 1994, 9, p. 617.

relativi obiettivi – quali la salvaguardia e il miglioramento della qualità dell’ambiente, la protezione della salute umana, l’utilizzazione accorta delle risorse –, si elencano i principi-guida da seguire e si modifica parzialmente la disciplina precedentemente introdotta dall’Atto Unico Europeo.

Un’ulteriore rafforzamento della tutela ambientale si ha con il Trattato di Amsterdam¹⁹³, che la colloca tra i principi della I Parte e all’art. 2 TUE sostiene lo “sviluppo sostenibile”, basato su “un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell’ambiente”. Proseguono il cammino intrapreso sia il Trattato di Nizza¹⁹⁴, ove i prevalenti artt. 6, 11, 174, 175, 176 TCE confermano l’autonomia e la centralità del principio di integrazione della tutela ambientale nelle politiche comunitarie, sia il Trattato di Lisbona¹⁹⁵, ove – tra l’altro – l’art. 114 TFUE mantiene l’esplicito riferimento alla protezione ambientale in tema di ravvicinamento delle legislazioni nazionali per l’instaurazione e il funzionamento del mercato interno.

¹⁹³ Il trattato di Amsterdam – firmato il 2 ottobre 1997 ed entrato in vigore il 1° maggio 1999 – ha consentito il potenziamento delle competenze dell’Unione, attraverso la creazione di una politica comunitaria di occupazione, la comunitarizzazione di alcuni temi che in passato rientravano nella cooperazione nel settore della giustizia e degli affari interni, le misure destinate ad avvicinare l’Unione ai suoi cittadini e la possibilità di cooperazioni più strette tra alcuni Stati membri (cooperazioni rafforzate). Con particolare riferimento al Trattato di Amsterdam, T. HEUKELS, *The European Union after Amsterdam: a legal analysis*, London, 1998; G. PASQUALI, *L’Unione Europea da Maastricht ad Amsterdam*, Napoli, 1998; A. VERRILLI, *L’integrazione europea dopo Maastricht: dal Trattato sull’Unione Europea al Trattato di Amsterdam*, Napoli, 1998; R. ADAM, *Il Trattato di Amsterdam*, Milano, 1999; M. DONY, J. V. LOUIS, *L’Union européenne et le monde après Amsterdam*, Bruxelles, 1999; P. MENGOLZI, *European Community law from the Treaty of Rome to the Treaty of Amsterdam*, London, 1999.

¹⁹⁴ Il trattato di Nizza – firmato il 26 febbraio 2001 ed entrato in vigore il 1° febbraio 2003 – interviene in alcuni ambiti che il trattato di Amsterdam non aveva compiutamente regolato, quali i problemi istituzionali legati all’allargamento, la composizione della Commissione, la ponderazione dei voti in seno al Consiglio e l’estensione del ricorso al voto a maggioranza qualificata. Con particolare riferimento al Trattato di Nizza, J. A. USHER, *The Treaty of Nice and beyond: enlargement and constitutional reform*, Oxford, 2003; A. COWGILL, *The treaty of Nice in perspective: from the treaty of Rome to the treaty of Nice*, London, 2001; D. GALLOWAY, *The Treaty of Nice and beyond: realities and illusions of power in the EU*, Sheffield, 2001; G. BONVICINI, G. L. TOSATO, *Le relazioni internazionali dell’Unione europea dopo i trattati di Amsterdam e Nizza*, Torino, 2003; T. TREVES, B. NASCIMBENE, *Il processo comunitario dopo Nizza*, Milano, 2003; L. FERRARI BRAVO, *Codice dell’Unione europea: il Trattato sull’Unione europea e il trattato istitutivo della Comunità europea*, Milano, 2008.

¹⁹⁵ Il trattato di Lisbona – firmato il 13 dicembre 2007 ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009 – riforma profondamente l’assetto europeo, ponendo fine alla Comunità europea e realizzando una nuova ripartizione delle competenze tra l’UE e Stati membri. Per un commento, P. BILANCIA, M. D’AMICO (a cura di), *La nuova Europa dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2009; P. CRAIG, *The Lisbon treaty: law, politics, and treaty reform*, Oxford, 2010; J. C. PIRIS, *The Lisbon treaty: a legal and political analysis*, Cambridge, 2010; N. BRUUN, K. LÖRCHER, I. SCHÖMANN, *The Lisbon Treaty and social Europe*, Oxford, 2012; D. ASHIAGBOR, N. COUNTOURIS, I. LIANOS, *The European Union after the treaty of Lisbon*, Cambridge, 2012; F. LAURSEN, *The EU’s Lisbon Treaty: institutional choices and implementation*, Farnham, 2012; J. C. PIRIS, *Il Trattato di Lisbona*, Milano, 2013.

In termini più specifici, con particolare riferimento al principio “chi inquina paga”, occorre rilevare che – prima di essere espressamente introdotto nel Trattato CEE con l’Atto unico europeo¹⁹⁶ – compariva già nel 1972 a livello internazionale, ove la OECD ne sottolineava l’importanza quale parametro di “efficienza economica” e quale strumento per l’uso razionale delle risorse ecologiche scarse¹⁹⁷; nello stesso anno, inoltre, veniva incluso tra i ventisette principi della Dichiarazione di Rio de Janeiro delle Nazioni Unite¹⁹⁸, che incoraggiava i singoli Stati a promuovere l’internalizzazione dei costi per la tutela ambientale e l’uso di strumenti economici affinché fosse l’inquinatore a sostenere i costi dell’inquinamento¹⁹⁹.

Sin da subito, dunque, si manifestava la natura economica del principio, volta ad una razionalizzazione delle risorse e ad una più efficiente allocazione delle stesse²⁰⁰. Del

¹⁹⁶ A ben guardare, tuttavia, il principio esisteva a livello comunitario già dagli anni Settanta. Nel 1973, infatti, viene recepito nel *Primo Programma d’Azione* in materia ambientale e nel 1975 compare nella *Raccomandazione del Consiglio concernente l’imputazione dei costi e l’intervento dei pubblici poteri in materia di ambiente* (n. 75/436), nella quale si legge “l’imputazione agli inquinatori dei costi della lotta contro l’inquinamento da essi causato li incita a ridurre l’inquinamento stesso e a ricercare prodotti o tecniche meno inquinanti e consentirà così una più razionale utilizzazione delle risorse dell’ambiente; ciò inoltre corrisponde ai criteri di efficacia e di equità” (punto 1, secondo capoverso).

¹⁹⁷ Cfr. “Guiding principles concerning the international economic aspects of environmental policy”, adottata dall’OECD Council il 26 maggio 1972. Per un’analisi completa del “chi inquina paga”, si rinvia a D. MOSCHELLA– A. M. CITRIGNO, *Tutela dell’ambiente e principio “chi inquina paga”*, Milano, 2014; M. MELI, *Il principio comunitario “chi inquina paga”*, Milano, 1996; OECD ENVIRONMENT DIRECTORATE, *The Polluter-pays-principle*, OCDE/GD(92)81, Paris, 1992, reperibile su <http://www.oecd.org/dev/1919252.pdf>; J.-P. BARDE, *Economic instruments in environmental policy: lessons from the oecd experience and their relevance to developing economies*, in OCDE/GD(93)193, *Research programme on: Environmental Management in Developing Countries*, Paris, 1994, working paper n. 92.

¹⁹⁸ Recita il principio n. 16 della Dichiarazione di Rio: “National authorities should endeavour to promote the internalization of environmental costs and the use of economic instruments, taking into account the approach that the polluter should, in principle, bear the cost of pollution, with due regard to the public interest and without distorting international trade and investment”.

¹⁹⁹ Sul principio “chi inquina paga” come criterio-guida per l’internalizzazione delle diseconomie esterne in campo ambientale si veda N. DE SADELEER, *Environmental Principles, From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford, 2002, p. 21 ss..

²⁰⁰ Il “chi inquina paga”, infatti, viene definito *economic principle for allocating the costs of pollution control* (*The Polluter-pays-principle*, cit.). In generale sul principio e sulla sua origine economica, F. DE LEONARDIS, *La tutela della salute come “vera” finalità delle bonifiche e le conseguenze in ordine all’applicazione del principio “chi inquina paga”*, in LORENZOTTI F., FENNI B. (a cura di), *I principi del diritto dell’ambiente e la loro applicazione*, Napoli, 2015, p. 167 ss., il quale sostiene che la finalità della disciplina della bonifica è la tutela della salute e non dell’ambiente e sottolinea come il “chi inquina paga” sia il criterio di base per l’attribuzione della responsabilità in caso di danneggiamento dell’ambiente, ma non per gli interventi amministrativi di tutela della salute; M. LOMBARDO, *Il principio “chi inquina paga” e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell’Unione europea*, in *Il Diritto dell’Unione Europea*, 2011, 3, p. 719 ss.; M. MELI, *Il principio “chi inquina paga” nel codice dell’ambiente*, in I. NICOTRA E U. SALANITRO (a cura di), *Il danno ambientale tra prevenzione e riparazione*, Torino, 2010, p. 69 ss.; U. SALANITRO, *I principi generali nel codice dell’ambiente*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2009, p. 103 ss.; M.P. GIRACCA, *Il danno ambientale e il diritto comunitario*, in R. FERRARA (a cura di), *La tutela dell’ambiente*, Torino,

resto, la ragione di ciò sembra potersi rinvenire proprio nel contesto in cui il principio nasce, ossia quello del OECD prima e della CEE poi, istituzioni entrambe volte a perseguire e tutelare (almeno nella fase iniziale) finalità perlopiù economiche.

Il ragionamento espresso nei documenti dell'OECD è ispirato dagli studi della teoria economica ed, in particolare, dall'economia del benessere, che studia la relazione tra concorrenza perfetta ed efficienza allocativa, ricercando le condizioni atte a creare la massima efficienza del sistema²⁰¹. È opportuno, dunque, rifarsi a tali studi, al fine di meglio comprendere la logica sottostante ai predetti enunciati e, conseguentemente, di

2006, p. 216 ss.; M. MELI, *Il principio comunitario "chi inquina paga" nel codice dell'ambiente*, in *Danno e resp.*, 2009, p. 811 e ss.; M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, cit., p. 249; F.M. PALOMBINO, *Il significato del principio "chi inquina paga" nel diritto internazionale*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, p. 871; M. MELI, *Il principio comunitario "chi inquina paga"*, cit.; C. VIVIANI, *Le origini e le linee evolutive del principio «chi inquina paga» nell'ordinamento comunitario*, in *Resp. Civ. prev.*, 1992, p. 752 ss.; G. GRECO, *Nascita, evoluzione ed attuale valore del principio "chi inquina paga"*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 1991, 23 ss.; KRAMER L., *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Milano, 2002, 87 ss.. Tra la letteratura straniera: H. SMETS, *Le principe pollueur-payeur, un principe économique érigé en principe de droit de l'environnement?*, in *Rev. gen. droit int. public.*, 1993, p. 339 ss.; K. VANDEKERCKHOVE, *The Polluter Pays Principle in the European Community*, in *Yearbook of European Law*, 1993, p. 201 ss.; M. J. GERGEN, *The failed promise of the "polluter pays" principle: an economic analysis of landowner liability for hazardous waste*, in *New York University Law Review*, 1994, 69, 624; H.C. BUGGE, *The principle of polluter pays in economics and law*, in *Law and Economics of the Environment*, EIDE, VAN DEN BERGH (a cura di), Oslo, 1996, 53 ss.; D. M. DRIESEN, *The social cost of environmental regulation: beyond administrative cost-benefit analysis*, in *Ecology Law Quarterly*, 1997, 24, 545; N. DE SADELEER, *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution: essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruxelles, 1999; C. KOLSTAD, *Environmental Economics*, Oxford, 2000; M. MUNIR, *The Polluter Pays Principle in International Environmental Law and Policy: Economic and Legal Analysis*, Islamabad, 2004; E. T. LARSON, *Why environmental liability regimes in the united states, the european community, and japan have grown synonymous with the polluter pays principle*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2005, 38, 541; S. BEDER, *Environmental Principles and Policies: An Interdisciplinary Introduction*, Sydney, 2006, 32 ss.; N. DE SADELEER, *Polluter pays, Precautionary Principles and Liability*, in BETLEM E BRANS (a cura di), *Environmental Liability in the Eu: the 2004 directive compared with Us and member state law*, Londra, 2006; B. LUPPIA, F. PARISI, S. RAJAGOPALAN, *Environmental protection for developing countries: The Polluter-Does-Not-Pay Principle*, in *International Review of Law and Economics*, 2009, 8; H.C. BUGGE, *The polluter pays principle: dilemmas of justice in national and international contexts*, in *Environmental Law and Justice in Context*, EBBESSON E OKOWA (a cura di), Cambridge, 2009, 411 ss.; N. MAMLYUK, *Analyzing the polluter pays principle through law and economics*, in *Southeastern Environmental Law Journal*, 2010, 18, 39; V. N. BALTERA, M. D. BLISS, *Environmental considerations*, in *Advising a Massachusetts Business*, 2011, 10; B. LUPPIA, F. PARISI, S. RAJAGOPALAN, *The rise and fall of the polluter-pays principle in developing countries*, in *International Review of Law and Economics*, 2012, 32, p. 135 ss.; S. AMBEC, L. EHLERS, *Regulation via the polluter-pays principle*, in *The economic journal*, 2014, 126, p. 884 ss.; N. DE SADELEER, *EU environmental law and the internal market*, Oxford, 2014.

²⁰¹ Per un approfondimento sull'economia del benessere è doveroso il rinvio a A.C. PIGOU, *The Economics of Welfare*, Londra, 1920 (trad. Torino, 1968), che si ritiene il fondatore della teoria. Cfr. anche A. PETRETTO, *Economia de benessere e intervento pubblico*, in *Lezioni di analisi costi-benefici*, Napoli, 1987, III, p. 287 ss.; A. BAUJARD, *Welfare economics*, in *GATE*, 2013, 33. Con riferimento alle problematiche ambientali, G. M. HEAL, *Intertemporal Welfare Economics and the Environment*, in Columbia Business School - Finance and Economics, 2002; A. ITOH, *An Analysis of Economic Welfare under the Global Environment and International Trade*, Nagoya, 2002, 33, p. 75 ss..

chiarire la ragione per la quale si è scelto di imputare i costi ambientali proprio ai responsabili (il che, peraltro, permetterà anche di interpretare correttamente l'art. 253 cod.amb.).

Gli economisti ravvisano nell'inquinamento un elemento che crea disfunzioni all'interno del libero gioco del mercato e che determina, pertanto, un'inefficiente allocazione delle risorse; in altre parole, ogni attività che provoca un danno ambientale crea una diseconomia esterna, poiché fa sopportare ad un terzo o alla generalità dei consociati dei costi che non vengono contabilizzati dal soggetto agente. Tale diseconomia esterna produce due conseguenze: lascia ingiustamente senza risarcimento i danni causati alla collettività e provoca una *misallocation* che determina il *market failure*; la prima conseguenza rientra in considerazione equitative che implicano un meccanismo risarcitorio e, a differenza della seconda, non è di diretto interesse per gli economisti.

Invero, gli economisti si muovono più in una logica *ex ante*, che mira ad un mercato ideale che funzioni in un regime di perfetta concorrenza e con un'allocazione ottimale delle risorse. Premettendo che il costo marginale sociale (definito come quel che costa alla società la produzione di un'unità addizionale del bene) coincide con la funzione di offerta, mentre il beneficio marginale sociale (definito come quel che la società è disposta a pagare per avere un'unità addizionale del bene) coincide con la funzione di domanda, se ne deduce che l'equilibrio di mercato è identificato dall'incontro tra domanda e offerta e che l'allocazione corrispondente all'equilibrio è ottimale (poiché in quel punto il costo marginale sociale è uguale al beneficio marginale sociale)²⁰².

La OECD, infatti, muove dalla considerazione che le risorse ambientali sono generalmente limitate e che il loro libero impiego può portare a un deterioramento; se il costo di tale deterioramento non è valutato dal sistema dei prezzi, il mercato non riesce a riflettere la scarsità di risorse e si causa una sovra-utilizzazione delle stesse. Questa disfunzione verrebbe corretta dal "chi inquina paga" che permetterebbe di attribuire un prezzo ai beni ambientali coinvolti nel processo produttivo, realizzando un'allocazione dei costi ottimale²⁰³.

²⁰² Così M. MELI, *Il principio comunitario "chi inquina paga"*, cit., p. 45 alla cui approfondita indagine, anche in relazione ai riferimenti bibliografici, si rinvia.

²⁰³ Rileva D. M. DRIESEN (*The social cost of environmental regulation: beyond administrative cost-benefit analysis*, cit.) che, al fine di trattare l'inquinamento come qualcosa che ha un costo economico (piuttosto che solo degli effetti negativi), si deve immaginare un libero mercato dove il diritto di inquinare

La teoria economica non ha ravvisato nella responsabilità civile uno strumento che, al pari di tasse e diritti, contribuisce ad imputare i costi dell'inquinamento ai responsabili²⁰⁴ e questo – secondo parte della dottrina – per la sua naturale preferenza verso forme di intervento sul mercato che si traducono in provvedimenti centralizzati²⁰⁵. I primi documenti dell'OECD in materia hanno aderito a questa impostazione, valorizzando la funzione di efficienza allocativa del principio ed escludendo qualsiasi finalità equitativa²⁰⁶; si legge, in particolare, che le somme da addossare all'inquinatore sono limitate al costo delle misure “ragionevoli” e non comprendono il risarcimento del danno sofferto dalle vittime²⁰⁷. La ragione di questo limite si rinviene nel fatto che l'OECD vuole addossare agli inquinatori il solo costo delle misure pubbliche necessarie

è comprato e venduto; con la precisazione, però, che questo deve solo essere immaginato, poiché nel mondo reale, gli effetti sulla salute e sull'ambiente non hanno prezzo. Così, gli inquinatori avrebbero un diritto di inquinare e i cittadini potrebbero pagare gli inquinatori per ridurre l'inquinamento, ma ciò che questi ultimi pagherebbero sarebbe solo l'*effects cost*, che presumibilmente rifletterebbe il valore della riduzione dell'inquinamento. Pertanto, imporre all'inquinatore un costo pari all'*effects cost* pare rispondere a esigenze di efficienza allocativa e il principio “chi inquina paga” tratta il costo di riduzione dell'inquinamento come un costo di produzione che l'inquinatore deve necessariamente affrontare.

²⁰⁴ Sottolinea, invece, l'importanza della responsabilità civile come tecnica a tutela dell'ambiente, A. D'ADDA, *Danno ambientale e tecniche rimediali: le forme del risarcimento*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2013, II, p. 407. In argomento, anche C. SCOGNAMIGLIO, *Danno ambientale e funzioni della responsabilità civile*, in *Resp. civ. e prev.*, 2013, 4, p. 1063B; G. D. COMPORTE, *Il danno ambientale e l'operazione rimediale*, in *Dir. amm.*, 2013, 1-2, p. 117; F. DEGL'INNOCENTI, *I criteri di imputazione della responsabilità per danno ambientale*, in *Contr. impresa*, 2013, 3, p. 741 ss..

²⁰⁵ U. MATTEI, *Tutela inibitoria e tutela risarcitoria*, Milano, 1987, cui aderisce M. MELI, *Il principio comunitario “chi inquina paga”*, cit., p. 54. L'Autrice passa in rassegna i correttivi individuati dagli economisti per ovviare al fallimento del mercato, quali l'intervento pubblico di regolazione delle modalità d'uso dei beni appartenenti alla collettività, la tassazione ambientale, i diritti di inquinamento. In relazione al primo correttivo, si contrappone il tradizionale sistema di *direct regulation*, operato attraverso l'azione amministrativa (divieti, autorizzazioni, fissazione di *standard*, controlli, sanzioni), e l'innovativo ricorso a strumenti di mercato caratterizzati da maggior flessibilità ed efficienza (c.d. *economic regulation*); invero, gli economisti considerano gli strumenti di *direct regulation* altamente dispendiosi e scarsamente incentivanti. Il secondo correttivo si deve in particolare al lavoro scientifico di A.C. PIGOU (*ult. op. cit.*), che prevede l'imposizione di una tassa pari al danno netto marginale prodotto dall'attività generatrice di diseconomie. Il terzo correttivo fu proposto per la prima volta da J.H. DALES (*Pollution, property and prices*, Toronto, 1968) e prevede la fissazione della quantità massima di sostanze inquinanti e la conseguente creazione (e vendita) di un numero corrispondente di diritti ognuno dei quali attribuisce all'acquirente il potere di scaricare un numero determinato di rifiuti. Per un'accurata analisi degli strumenti di *command and control* e di mercato a tutela dell'ambiente, si rinvia per tutti a M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente*, cit., p. 327 e ss..

²⁰⁶ L'efficienza allocativa del principio è messa in luce da D. M. DRIESEN, *The social cost of environmental regulation: beyond administrative cost-benefit analysis*, cit., ove si indaga se – in materia ambientale – porti a dei risultati economicamente più razionali l'uso del principio del “chi inquina paga” o dell'analisi costi-benefici (*cost-benefit analysis*; c.d. CBA). L'Autore conclude per il primo, in quanto la seconda è caratterizzata da elevata incertezza circa i parametri di riferimento, considera i beni ambientali al pari di qualsiasi merce (ossia, come beni puramente economici), dà buoni risultati sul breve periodo ma non sul lungo e, infine, non esercita un'efficacia deterrente a livello governativo.

²⁰⁷ Art. 8, *Recommendation on the Application of the Polluter Pays Principle to Accidental Pollution*, adottata dall'OECD Council il 7 luglio 1989, doc. OECD C(89) 88 Final.

a controllare l'inquinamento e a riportare l'ambiente in uno stato accettabile; vi è, dunque, un'internalizzazione (non totale ma) parziale.

Parzialmente superando i risultati dell'economia del benessere, gli studiosi di analisi economica del diritto hanno messo in luce il fondamentale ruolo della responsabilità civile e, più specificatamente, della responsabilità oggettiva, in funzione di una razionalizzazione (sociale) della produzione che tenga conto del valore distrutto²⁰⁸. Più nel dettaglio, si afferma che “*la responsabilità oggettiva ha la funzione di premere per l'eliminazione di rischio socialmente ingiustificato*”, nel senso che l'imprenditore – al fine di non sottostare alle possibili conseguenze risarcitorie – è incentivato ad adottare dei livelli di attenzione (sia in termini umani che meccanici) particolarmente elevati. Viene, così, elaborata la “teoria del rischio” in base alla quale colui che con la propria attività genera sia un profitto che un rischio deve sopportare questo rischio, poiché può, meglio di chiunque altro, assicurarsi contro di esso e distribuire poi, tra tutti gli oggetti prodotti, il costo totale della loro produzione. Il fondamento della responsabilità, dunque, sta nella stretta connessione tra profitto e rischio, che comporta che chi organizza un'attività vantaggiosa deve anche organizzare (e, quindi, valutare e internalizzare) il rischio che produce.

Pertanto, questi studi hanno il merito di aver individuato una (nuova) funzione della responsabilità civile, che non è (più) solo quella *ex post* di riparare il danno subito, ma anche quella *ex ante* di premere sul soggetto affinché si cauti contro il possibile danno²⁰⁹.

La disciplina ambientale dell'Unione Europea è stata influenzata da queste considerazioni, tanto che con il *Libro Verde sul risarcimento dei danni all'ambiente*²¹⁰

²⁰⁸ Vengono essenzialmente in rilievo gli studi di P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961 e G. CALABRESI, *The cost of accidents: a legal and economic analysis*, Yale University Press, 1970 (trad.it. Milano, 1975).

²⁰⁹ Scrive M.P. GIRACCA, *Il danno ambientale e il diritto comunitario*, cit., p. 217, che si discute se il significato del principio “chi inquina paga” si sostanzia in un criterio di natura economica (in base al quale gli Stati, con l'imposizione di tasse ecologiche, scaricano il costo sociale dell'inquinamento sui gestori delle attività inquinanti) ovvero se sia da inquadrare nello scusa della responsabilità civile (in base al quale sorge un diritto al risarcimento a fronte di danni subiti in seguito ad episodi di inquadramento ambientale) ovvero, ancora, se abbia assunto entrambi i significati.

²¹⁰ Commissione delle Comunità Europee, COM (93) 47, Bruxelles, 14 maggio 1993, in *GUCE* n. C/149. Per un approfondimento sulla disciplina ivi contenuta e sulla sua portata innovativa, valga per tutti il rinvio a B. POZZO, *Danno ambientale (diritto europeo)*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, VIII aggiornamento, Torino, 2013, p. 251. In particolare, ricorda l'Autrice come il modello di responsabilità civile per danni all'ambiente presentato dal Libro Verde fosse di tipo oggettivo per attività selezionate, pericolose o particolarmente pericolose, e a questo avrebbe dovuto ricongiungersi la possibilità di

la Commissione EU riconosce nella responsabilità civile lo strumento per imporre standard di comportamento (e, quindi, lo strumento preventivo contro il danno ambientale) nonché la concretizzazione del “chi inquina paga”. Pertanto, quest’ultimo, pur nascendo con una valenza preventiva, successivamente acquisisce una connotazione risarcitoria²¹¹.

Come anticipato, infatti, in sede comunitaria il principio compare sin dal Primo Programma d’Azione²¹² e dalla Raccomandazione del Consiglio del 3 marzo 1975 n. 436 ed entra definitivamente nel Trattato con l’Atto Unico Europeo, diventando, così, uno dei principi cardine della politica ambientale, tanto da figurare poi in tutti i successivi atti e Programmi d’Azione in materia. Peraltro, è significativo notare che la citata Raccomandazione – che rappresenta la prima fonte comunitaria (non tanto di enunciazione, quanto) di interpretazione ed attuazione del principio – non menziona tra gli strumenti di attuazione la tecnica riparatoria; di talché pare che, in un primo momento, la Comunità Europea guardasse al principio in un’ottica di internalizzazione parziale e quale meccanismo volto ad una tutela prettamente preventiva.

In definitiva, la connessione del “chi inquina paga” con gli aspetti economici appare sin dall’origine evidente tanto nei documenti OECD quanto in quelli dell’Unione Europea, con l’unica differenza che in quest’ultimo caso il principio sembra ricollegato, oltre che a obiettivi di efficienza allocativa, anche a valutazione di tipo equitativo; invero, mentre l’OECD appare disinteressarsi alla tecnica riparatoria quale strumento di pressione sull’inquinatore, l’Unione Europea valorizza la responsabilità civile come mezzo idoneo a internalizzare il costo delle esternalità ambientali²¹³.

assicurare il rischio relativo. In riferimento, invece, alla responsabilità ambientale delineata nel libro bianco, cfr. B. POZZO, *Verso una responsabilità civile per danni all’ambiente in Europa: il nuovo libro bianco della Commissione delle Comunità Europee*, in *Riv. giur. ambiente*, 2000, 5, p. 623.

²¹¹ R. ROTA, *Profili di diritto comunitario dell’ambiente*, in E PICOZZA, P. DELL’ANNO (a cura di) *Trattato di diritto ambientale – vol. I*, Padova, 2012, p. 175; B. POZZO, *Danno ambientale (diritto europeo)*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, cit.; M. MELI, *Il principio comunitario “chi inquina paga”*, cit..

²¹² I Programmi d’Azione in materia ambientale sono degli atti che periodicamente l’Unione adotta al fine di fissare principi e priorità nella politica globale ambientale; l’ultimo (il settimo) è stato approvato nel 2012 e individua gli obiettivi da raggiungere entro il 2020.

²¹³ Sul “chi inquina paga” in ambito comunitario, cfr. N. DE SADELEER, *The Polluter-pays Principle in EU Law – Bold Case Law and Poor Harmonisation*, in *Pro Natura Festschrift til H.-C. Bugge*, Oslo, 2012, p. 405 ss. ove si analizza la genesi del principio, il suo recepimento nell’Unione Europea, la sua funzione *ex ante* e *ex post*. L’Autore riconosce l’importante ruolo assunto dal principio in materia ambientale, a livello sia internazionale che nazionale, ma rileva l’esistenza di un’ambiguità di fondo: da una parte, infatti, il principio è essenziale per realizzare una politica ambientale preventiva che – ove necessario – imponga anche agli operatori privati di risarcire integralmente le autorità pubbliche del danno creato;

2. Le fonti e la portata (precettiva) del principio.

Attualmente il “chi inquina paga” è espressamente richiamato in diverse fonti normative, sia a livello comunitario che nazionale.

Segnatamente, l’art. 191 del Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea²¹⁴, dopo aver al paragrafo primo elencato gli obiettivi dell’Unione in materia ambientale, indica quale fondamento della politica ecologica comunitaria i principi di precauzione, di prevenzione, di correzione in via prioritaria alla fonte dei danni ambientali, del “chi inquina paga”²¹⁵.

La direttiva n. 2004/35/CE invoca, proprio nel primo articolo, il “chi inquina paga” come fondamento giuridico primario dell’intera normativa: *“la presente direttiva istituisce un quadro per la responsabilità ambientale, basato sul principio “chi inquina paga”, per la prevenzione e la riparazione del danno ambientale”*. Inoltre, il considerando n. 18 della stessa direttiva prevede che *“secondo il principio ‘chi inquina paga’, l’operatore che provoca un danno ambientale o è all’origine di una minaccia imminente di tale danno dovrebbe di massima sostenere il costo delle necessarie misure di prevenzione o di riparazione. Quando l’autorità competente interviene direttamente o tramite terzi al posto di un operatore, detta autorità dovrebbe far sì che il costo da essa sostenuto sia a carico dell’operatore. È inoltre opportuno che gli operatori*

dall’altra, il principio ha sfumature neolibériste che sembrano tollerare un diritto di inquinare acquistabile per equivalente monetario. A ciò si aggiunga che i contorni giuridici del principio rimangono singolarmente difficili da tracciare, nonostante la semplicità del suo messaggio: quanto più si cerca di perfezionare la sua definizione, il più sfuggente il principio diventa; spesso, infatti, è impossibile individuare l’inquinatore (perché ogni atto di inquinamento è il risultato di un atto della produzione nonché del consumo finale) e il principio diventa ancor più vanescente quando più l’inquinamento diventa diffuso e storico. Ciononostante, conclude l’Autore, non bisogna condannare il principio, ma piuttosto è compito della dottrina quello di decifrare nuovi possibili sviluppi con l’obiettivo di aggiungere il tocco finale che chiarirà la definizione e la portata del principio., nonché di proporre modifiche alla tradizionale soluzioni positive nella sua luce.

²¹⁴ Analogo al previgente art. 174 TCE.

²¹⁵ Generalmente, si ritiene che tali principi necessitino di essere attuati attraverso norme di diritto derivato (europee o nazionali) in grado di dare concretezza a disposizioni a carattere generale e programmatico: P. DELL’ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Milano, 2004, p. 104, 122-124; F. GIAMPIETRO, F. LALLI, *Ancora sul principio “chi inquina paga” (nota a TAR Campania n. 3727/2009)*, in *Ambiente e sviluppo*, 2010, 3, p. 222 ss.; F. GIAMPIETRO, *Codice dell’ambiente: l’(incoerente) attuazione dei principi ambientali in materia di bonifica e danno ambientale*, in *Ambiente e sviluppo*, 2009, 4, pp. 333-341; U. SALANITRO, *I principi generali nel codice dell’ambiente*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2009, p. 103 ss.; M. MELI, *Il principio comunitario “chi inquina paga”*, cit., p. 87 ss..

sostengano in definitiva il costo della valutazione del danno ambientale ed eventualmente della valutazione della minaccia imminente di tale danno”. In tali parole pare scorgersi la natura economica del principio, volto, anzitutto, ad una razionale utilizzazione ed allocazione delle risorse ambientali.

A livello nazionale, il principio figura nell’art. 3ter cod.amb.²¹⁶, norma che è il risultato di un intervento integrativo al codice dell’ambiente, avvenuto con il d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4²¹⁷. La novella ha introdotto anche gli articoli 3ter, 3quater, 3quinqies, 3sexies²¹⁸, così enunciando, non solo i principi europei in materia ambientale, ma anche i principi “organizzativi” di sussidiarietà (3quater), leale collaborazione (3quinqies), accesso alle informazioni ambientali (3sexies).

L’inserimento dell’art. 3ter cod.amb. ha comportato il sorgere di un contrasto di opinioni tra chi ne esalta la portata innovativa e chi, invece, la nega.

Nel primo senso sembra porsi il parere 5 novembre 2007 n. 3838 del Consiglio di Stato, che sottolinea l’importanza dell’enunciazione nel codice dell’ambiente dei principi di cui all’art. 191 TFUE, sostanzialmente per due ragioni: la prima attiene alla mancanza nella Costituzione di disposizioni di carattere sostanziale in materia ambientale; la seconda attiene al fatto che le relative norme del Trattato Europeo non hanno efficacia vincolante per i legislatori degli Stati membri²¹⁹. Ciò, invero, rende necessaria la

²¹⁶ Per un commento, M. CAFAGNO, *Commento all’art. 3ter, principio dell’azione amministrativa*, in *Codice dell’ambiente*, Milano, 2008, p. 81 e ss.; F. PELLIZZER, L. COSTATO (a cura di), *Sub “art. 3ter e 3quater”*, in *Commentario breve al Codice dell’Ambiente*, Padova, 2012. Più in generale, A. GERMANÒ, *Commento alla Parte Prima*, in M. BENOZZO, F. BRUNO, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, *Commento al codice dell’ambiente*, Torino, 2013; SALANITRO U., *I principi generali nel codice dell’ambiente*, in *Giorn. dir. amm.*, 1, 2009, p. 103 e ss.

²¹⁷ D.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 (*Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale*), G.U. n. 24 del 29 gennaio 2008.

²¹⁸ Il ricorso ad una legislazione per principi in materia ambientale era stato auspicato sotto diversi profili: F. GIAMPIETRO, *Delega al governo per il T.U. ambientale: una corsa (utile?) contro il tempo*, in *Ambiente*, 2005, p. 105 ss.; id., *I criteri direttivi specifici (?) della legge delega sui testi unici ambientali*, in *Ambiente*, 2005, p. 205 ss.; F. FONDERICO, “*La muraglia e i libri*”: *legge delega, testi unici e codificazione del diritto ambientale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2005, p. 585 ss.. Anzitutto, la carenza di principi (o, almeno, la loro genericità) nella legge delega aveva portato a dubitare della conformità costituzionale della stessa, in considerazione dell’ampia libertà di cui aveva goduto il legislatore delegato. Inoltre, si è sostenuto che in ambito ambientale sia preferibile la previsione di normative di principio piuttosto che di normative settoriali e assai specifiche. In senso difforme, invece, si è affermato, da una parte, che la genericità della legge delega non potesse costituire la ragione dell’opportunità di una legislazione ambientale per principi, dall’altra, che tale legislazione comporterebbe problemi di certezza del diritto per gli operatori economici (U. SALANITRO, *ult. op. cit.*, p. 105).

²¹⁹ U. SALANITRO, *I principi generali nel codice dell’ambiente*, cit., sostiene l’ambiguità del parere del Consiglio di Stato poiché, per un verso, si rileva la portata non innovativa dell’art. 3ter cod.amb. in quanto le norme costituirebbero espressione delle singole disposizioni settoriali e i principi comunitari sarebbero già applicabili ai sensi dei commi 1 e 1ter dell’art. 1 l. 241/1990, di talché i nuovi articoli del

traduzione dei principi comunitari in atti legislativi aventi una maggiore forza vincolante, non essendo più sufficiente l'interpretazione in chiave "ambientalistica" delle norme costituzionali svolta dalla Consulta.

Inoltre, si è rilevato che, seppur non ve ne sia bisogno, l'art. 3^{ter} cod.amb. dimostra come i principi ivi elencati si siano consolidati e ampliati e come si siano ormai trasformati da canoni della politica ambientale europea a clausole vincolanti nel contesto nazionale, così restituendo una significativa simmetria tra azione europea e azione nazionale²²⁰.

Negano, invece, la portata innovativa dell'art. 3^{ter} cod.amb. quanti ritengono che i principi comunitari ambientali siano già direttamente vincolanti per il legislatore nazionale ai sensi dell'art. 117 comma 1 Cost.²²¹ o quanti affermano che, anche a voler negare ciò, si potrebbe rinvenire comunque una copertura costituzionale per le norme attuative dei principi comunitari ambientali, che consentirebbe di limitare, già in virtù del richiamo all'utilità sociale (art. 41 Cost.) e alla funzione sociale (art. 42 Cost.), l'iniziativa economica privata e il diritto di proprietà²²².

Peraltro, l'art. 3^{ter} cod.amb. non ha un innovativo valore vincolante per il legislatore statale, in quanto trattasi di normativa primaria non in grado, dunque, di vincolare la normativa di pari grado. Piuttosto, la novella assume valore vincolante per il legislatore regionale nell'esercizio della potestà concorrente su altra materia che abbia come finalità ulteriore anche la tutela ambientale, poiché in tal caso i principi positivizzati

codice dell'ambiente avrebbero soltanto la funzione di "dare una maggiore visibilità ai principi comunitari" e di "fornire all'interprete e all'operatore pratico utili strumenti applicativi". Per altro verso, invece, si reputa opportuno l'inserimento degli stessi principi nel codice, in quanto le norme del Trattato non avrebbero efficacia vincolante per i legislatori nazionali e non sarebbe più sufficiente il ruolo creativo svolto dalla Corte costituzionale.

²²⁰ F. FRACCHIA, *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, in E. PICOZZA, P. DELL'ANNO (a cura di) *Trattato di diritto ambientale – vol. I*, Padova, 2012, p. 568.

²²¹ F. PELLIZZER, L. COSTATO (a cura di), *Sub "art. 3^{ter} e 3^{quater}"*, in *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, cit., rilevano che il parere n. 3838/2007 del Consiglio di Stato non tiene in adeguata considerazione l'assetto dei rapporti tra diritto dell'Unione europea e diritto nazionale interno nonché il primato del primo sul secondo. Più nel dettaglio, i principi comunitari ambientali produrrebbero già effetti nell'ordinamento interno per diverse ragioni, quali il principio di leale collaborazione sancito dall'art. 4 par. 3 TFUE, l'esigenza di un coinvolgimento diretto degli Stati membri nelle politiche ambientali come dimostrato dai vari Programmi d'azione, il fatto che la redazione dei principi ambientali nell'Atto Unico Europeo è avvenuta da parte degli Stati membri di talché sarebbe anzitutto illogico che questi vi si sottraessero. Sul tema, P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, cit., p. 31 ss.; M. MELI, *Il principio comunitario "chi inquina paga"*, cit.,

²²² U. SALANITRO, *I principi generali nel codice dell'ambiente*, cit., p. 107.

nell'art. 3ter cod.amb. varrebbero quali norme integrative dei “principi fondamentali” di cui all'art. 117 comma 3 Cost.²²³.

Per quanto riguarda l'ambito di applicazione, l'inciso dell'art. 3ter cod.amb. – a mente del quale “*la tutela dell'ambiente e degli ecosistemi naturali e del patrimonio culturale deve essere garantita da tutti gli enti pubblici e privati e dalle persone fisiche e giuridiche pubbliche o private*” – sembrerebbe alludere ad una diretta funzionalizzazione dell'attività economica privata, che sarebbe soggetta ad un dovere di auto applicazione dei principi comunitari. In realtà, pare più opportuno interpretare la norma nel senso che essa pone un limite (e non obiettivo) all'attività imprenditoriale²²⁴, limite che opererebbe ogniqualvolta vi fosse l'esigenza di una tutela ambientale nella sua più ampia accezione, comprensiva anche dei beni culturali o del paesaggio²²⁵.

In considerazione del suo fondamento normativo, occorre chiedersi se il principio “chi inquina paga” abbia una valenza meramente programmatica (e, quindi, sia unicamente rivolto al legislatore) ovvero se sia fornito di valenza precettiva (e, quindi, possa essere

²²³ F. PELLIZZER, L. COSTATO (a cura di), *Sub “art. 3ter e 3quater”*, in *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, cit., scrivono che le Regioni possono legiferare in conformità ai principi fondamentali fissati dallo Stato, introducendo una disciplina solo più severa, per due ragioni: una formale, attinente al rispetto della responsabilità assunta dallo Stato nei confronti dell'Unione europea; una sostanziale, in quanto l'ambiente è divenuto un valore primario di rilievo costituzionale e fa parte quale componente essenziale della Costituzione giuridica e politica della Comunità. Sul punto, anche U. SALANITRO, *I principi generali nel codice dell'ambiente*, cit., p. 107.

²²⁴ Osserva U. SALANITRO (*ult. op. cit.*, p. 108) che il disposto dell'art. 3ter cod.amb. può essere letto, da una parte, nel senso che estende sia la finalità degli obblighi di prevenzione e riparazione anche alla tutela di beni diversi dall'ambiente, quali i beni culturali e il paesaggio, sia le attività sottoposte ai suddetti obblighi, non richiedendo, anche se il danno deriva dall'attività posta in essere da un «chiunque», la specifica violazione di una norma di condotta (così, integrando la disciplina posta dall'art. 311 cod.amb.). Dall'altra parte, per evitare antinomie con le discipline settoriali, la stessa disposizione può essere intesa in modo ancora più restrittivo, nel senso che, rendendo esplicito il ricorso allo strumento dell'integrazione analogica, agevola l'opera dell'interprete nell'estensione, con tecniche selettive, della portata normativa delle regole impositive degli obblighi di prevenzione e riparazione nei confronti dei privati.

²²⁵ M. CAFAGNO, *Commento all'art. 3ter, principio dell'azione amministrativa*, cit., rileva come la norma sembra accogliere la tesi della giurisprudenza costituzionale che accomuna ambiente e paesaggio in un unitario oggetto di tutela. Osserva U. SALANITRO (*ult. op. cit.*, p. 108) che il disposto dell'art. 3ter cod.amb. può essere letto, da una parte, nel senso che estende sia la finalità degli obblighi di prevenzione e riparazione anche alla tutela di beni diversi dall'ambiente, quali i beni culturali e il paesaggio, sia le attività sottoposte ai suddetti obblighi, non richiedendo, anche se il danno deriva dall'attività posta in essere da un «chiunque», la specifica violazione di una norma di condotta (così, integrando la disciplina posta dall'art. 311 cod.amb.). Dall'altra parte, per evitare antinomie con le discipline settoriali, la stessa disposizione può essere intesa in modo ancora più restrittivo, nel senso che, rendendo esplicito il ricorso allo strumento dell'integrazione analogica, agevola l'opera dell'interprete nell'estensione, con tecniche selettive, della portata normativa delle regole impositive degli obblighi di prevenzione e riparazione nei confronti dei privati.

invocato direttamente dal cittadino di fronte al Giudice amministrativo per far dichiarare l'illegittimità del provvedimento impugnato)²²⁶.

Nel primo senso, si afferma che i principi ambientali comunitari non possono essere direttamente applicati poiché, da una parte, non pongono norme dirette, precise e incondizionate, ma necessitano di atti di diritto derivato per la loro attuazione, dall'altra, manca una loro interpretazione univoca e ricostruttiva del loro contenuto sostanziale. Più nel dettaglio, si è sostenuto che tali principi costituiscono “*clausole giuridiche indeterminate*” e fungono da criteri ordinatori dell'azione delle istituzioni comunitarie allo scopo di evitare il deterioramento ecologico; hanno, cioè, una mera funzione interpretativa e non possono costituire una base giuridica sulla quale fondare la diretta applicabilità dei precetti in essi contenuti in assenza di un atto normativo di concreta e puntuale attuazione²²⁷.

²²⁶ È noto il tradizionale dibattito sulla natura programmatica (unicamente rivolte al legislatore) o precettiva (immediatamente applicabili) delle norme costituzionali. Sulla problematica (in particolare, con riferimento all'art. 3 Cost.) cfr. G. BERTI, *Interpretazione costituzionale. Lezioni di diritto pubblico*, 2001, Verona, p. 329, ove si scrive che con l'espressione norma programmatica si qualificano le norme costituzionali più evolutive la cui attuazione, non potendo appoggiarsi sugli istituti già operanti, è rimessa alla discrezionalità legislativa e all'adattamento degli istituti parte del legislatore. Sulla questione relativa al valore precettivo del principio, invece, è d'uso il rinvio a F. GOISIS, *Caratteri e rilevanza del principio comunitario “chi inquina paga” nell'ordinamento nazionale*, cit., il quale rileva come un cittadino a cui si chieda di sopportare i costi di una bonifica per un danno ambientale che non ha provocato, possa invocare il principio, quale scudo contro una richiesta che non solo ingiustamente lo colpisce, ma, altresì, è in grado di inceppare il meccanismo di internalizzazione e i suoi obiettivi di interesse generale.

²²⁷ Così, P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Milano, 2004, p. 104, 122-124. L'Autore, peraltro, riconduce i principi ambientali alle norme di azione, in quanto produttive di obblighi generici di conformazione da parte delle istituzioni comunitarie che, nella loro attuazione mediante atti normativi o amministrativi, possono essere sottoposti al controllo giurisdizionale europeo. Si esclude, invece, che tali principi possano essere invocati come fonte diretta ed immediata di diritti azionabili *erga omnes* ovvero che da essi possano derivare obblighi o oneri a carico dei singoli cittadini. Con particolare riferimento al “chi inquina paga” si afferma che questo non può essere invocato davanti ai giudici nazionali come direttamente applicabile ai fini di un giudizio di legittimità sulle misure interne che risultino rilevanti per la soluzione di determinate controversie. In questo senso, anche F. GIAMPIETRO, F. LALLI, *Ancora sul principio “chi inquina paga” (nota a TAR Campania n. 3727/2009)*, in *Ambiente e sviluppo*, 2010, 3, p. 222 ss.; F. GIAMPIETRO, *Codice dell'ambiente: l'incoerente attuazione dei principi ambientali in materia di bonifica e danno ambientale*, in *Ambiente e sviluppo*, 2009, 4, pp. 333-341; U. SALANITRO, *I principi generali nel codice dell'ambiente*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2009, p. 103 ss.; M. MELI, *Il principio comunitario “chi inquina paga”*, cit., p. 87 ss. ove si sottolinea la natura normativa del principio in quanto esso non si limita ad esortare il legislatore affinché ad intervenire a tutela degli danni ambientali, ma dispone che gli interventi a tutela degli inquinamenti siano volti a raggiungere determinati risultati. L'Autrice precisa, inoltre, che, pur avendo il principio solo un'efficacia differita e non sia direttamente applicabile, questa ha sicuramente una funzione interpretativa. Occorre rilevare, però, che alcuni di questi studi si orientano all'interno di un contesto normativo diverso rispetto a quello attuale, in cui in Italia mancava una norma nazionale che individuasse in termini generale dei principi ispiratori della materia ambientale (ora, invece, rinvenibile nell'art. 3ter cod.amb.). C'è, comunque, chi rimane dello stesso avviso anche dopo l'entrata in vigore del Codice dell'Ambiente e, in particolare, della d.lgs. 4/2008. Così, M. MELI, in un suo

Anche la Corte di Giustizia sembrerebbe a prima vista orientarsi in tal senso, laddove, in particolare, statuisce che *“tale disposizione [l’articolo 191, paragrafo 2, TFUE laddove afferma che la politica dell’Unione in materia ambientale mira a un livello elevato di protezione e si basa, segnatamente, sul principio «chi inquina paga»] si limita pertanto a definire gli obiettivi generali dell’Unione in materia ambientale, mentre l’articolo 192 TFUE affida al Parlamento europeo e al Consiglio dell’Unione europea, che deliberano secondo la procedura legislativa ordinaria, il compito di decidere le azioni da avviare al fine del raggiungimento di detti obiettivi”* e aggiunge *“di conseguenza, dal momento che l’articolo 191, paragrafo 2, TFUE, che contiene il principio «chi inquina paga», è rivolto all’azione dell’Unione, detta disposizione non può essere invocata in quanto tale dai privati al fine di escludere l’applicazione di una normativa nazionale, quale quella oggetto della causa principale, emanata in una materia rientrante nella politica ambientale, quando non sia applicabile nessuna normativa dell’Unione adottata in base all’articolo 192 TFUE, che disciplini specificamente l’ipotesi di cui trattasi”*²²⁸.

A ben guardare, tuttavia, la Corte si limita a negare la possibilità per il cittadino di invocare il principio al fine di disapplicare la normativa nazionale con esso asseritamente in contrasto e, dunque, di incidere sulle scelte discrezionali del legislatore. Diversa, invece, pare la questione relativa alla possibilità per il medesimo cittadino di invocare il principio per paralizzare l’efficacia di un provvedimento con esso in contrasto.

successivo lavoro (*Il principio comunitario “chi inquina paga” nel codice dell’ambiente*, cit., p. 813), sostiene che la scelta non vada enfatizzata, giacché non v’è dubbio che il valore normativo dei principi discenda dalle previsioni del Trattato, senza la necessaria mediazione di un testo normativo interno. Si considera eccessivo ritenere che il richiamo dei principi a livello di legislazione ordinaria possa avere addirittura banalizzato la portata normativa delle previsioni del Trattato; piuttosto, il valore normativo delle disposizioni in oggetto si riassume nella loro natura di direttiva guida, di indicazione di uno scopo (nel nostro caso, l’internalizzazione dei costi ambientali) verso il quale deve tendere la successiva azione del legislatore. I principi affermati dal legislatore comunitario hanno, dunque, natura di norma programmatica: essi sono insuscettibili di operatività immediata e rinviando la determinazione del loro contenuto alle successive scelte operate in sede politico legislativa; dette scelte dovranno essere operate non soltanto dal legislatore comunitario, ma da tutti gli Stati membri. Pertanto, la riproduzione dei principi comunitari nell’art. 3^{ter} cod.amb. non sarebbe altro che una presa di coscienza, da parte del legislatore, che le disposizioni racchiuse nel codice dell’ambiente debbano considerarsi attuative dei principi comunitari; piuttosto, occorre verificare il modo in cui, nelle normative di settore, detti principi abbiano, in concreto, trovato attuazione.

²²⁸ Corte Giustizia UE 4 marzo 2015 (causa C-534/13), par. 39-40, ove si richiamano, peraltro, alcuni precedenti pronunce in tal senso (sentenze ERG e a., EU:C:2010:126; ordinanza Buzzi Unicem e a., C-478/08 e C-479/08, EU:C:2010:129).

Invero, ciò sembra non solo possibile ma anche preferibile alla luce del contesto normativo e (anche) giurisprudenziale, che mostra la centralità del “chi inquina paga” nel settore ambientale, tanto da assurgere a vera e propria regola giuridica, vincolante sia nei rapporti verticali che orizzontali²²⁹.

Se fino a qualche tempo fa, infatti, quando il principio figurava solo in fonti comunitarie (quali il Trattato e qualche atto di diritto derivato), potevano effettivamente sorgere dubbi sulla sua natura – in quanto, più che un precetto (giuridico), appariva una generale indicazione di razionalità (economica) rivolto ai governanti al fine di una più efficiente gestione delle risorse ambientali –, oggi ciò pare non più sostenibile, per lo meno con riferimento al significato negativo del principio²³⁰.

²²⁹ In questo senso, F. GOISIS (*ult. op. cit.*) che afferma che il principio costituisce niente di meno che la base (e non solo la generica ragione) del sistema di responsabilità ambientale comunitariamente voluto e vincola l'azione sia dei soggetti pubblici (anche al di là dell'esercizio di poteri normativi) che di quelli privati. Peraltro, a conferma di ciò (e pur parzialmente criticando l'assunto) l'Autore cita il parere sul d.lg. n. 4/2008 reso dal Consiglio di Stato, il quale dichiara di apprezzare la valorizzazione all'art. 3ter della precettività dei principi dell'art. 174 del Trattato Ce perché rende vincolanti per i soggetti dell'ordinamento nazionale (e specialmente per quelli privati) dei principi (quelli comunitari pattizi sull'ambiente) prima, in tesi, precettivi solo per le istituzioni comunitarie, ed oggi, invece, rivolti a tutti i soggetti dell'ordinamento nazionale, pubblici come privati. Ad ulteriore conferma si richiamano le conclusioni presentate il 23 aprile 2009 nella causa C-254/08 nonché la sentenza 29 aprile 1999 (causa C-293/97), dove in entrambi i casi si afferma che le conseguenze dell'inquinamento non possono in ogni caso gravare su chi non ha causalmente contribuito all'inquinamento. Lo Studioso rinvia, inoltre, a CERBO P., *I nuovi principi del codice dell'ambiente*, in *Urb. app.*, 2008, p. 533 e ss., in particolare laddove rileva la portata fortemente innovativa dei principi che finiscono per coinvolgere direttamente sia l'esercizio della discrezionalità amministrativa, che dell'autonomia privata. Nel senso della portata precettiva del “chi inquina paga”, cfr. anche M. ANTONIOLI, *Il principio « chi inquina paga » all'esame della corte di giustizia: proprietario « incolpevole » e obblighi di prevenzione, di ripristino e di messa in sicurezza dei siti contaminati*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit.*, 2015, 3-4, p. 959; M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, F. GRUNO, M. BENOZZO (a cura di), *Commento al Codice dell'Ambiente*, 2013, p. 664; M. LOMBARDO, *Il principio “chi inquina paga” e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell'Unione europea*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2011, 3, p. 719 ss., secondo il quale il riconoscimento della diretta precettività della norma ha consentito di rafforzare la protezione dell'ambiente contro l'inquinamento a livello sovranazionale, sia sotto il profilo della tutela preventiva (*ex ante*) rispetto al prodursi dell'evento lesivo, sia sotto il profilo della tutela risarcitoria (*ex post*) allorquando si debba agire in seguito ad un danno ambientale già verificato; B. POZZO, *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, cit., la quale afferma che il fatto di impedire che sia chiamato a rispondere colui che non ha inquinato è imposto sia alla supremazia del diritto comunitario, sia dalla *ratio* del principio; N. SADELEER, *Environmental Principles. From Political Slogans to Legal Rules*, cit., p. 53 ss..

²³⁰ In generale sull'evoluzione dell'attività di intervento dei pubblici poteri per la tutela dell'ambiente, W. GIULIETTI, *Danno ambientale e azione amministrativa*, Napoli, 2012, p. 17 ss.; M. ANTONIOLI, *Consensualità e tutela ambientale fra transazioni ‘globali’ e accordi di programma*, in *Dir. amm.*, 2012, 4, p. 749 ss.; M. CAFAGNO, *Strumenti di mercato a tutela dell'ambiente*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2011, p. 182 ss.; F. FRACCHIA, *I procedimenti amministrativi in materia ambientale*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, F. FRACCHIA, N. OLIVETTI RASON (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Bari, 2008; G.M. ESPOSITO, *Tutela dell'ambiente e attività dei pubblici poteri*, Torino, 2008; M. CAFAGNO, *La cura dell'ambiente tra mercato ed intervento pubblico. Spunti dal pensiero economico*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa*

Autorevole dottrina suggerisce di distinguere tra un'accezione positiva (più generica e di carattere programmatico) ed una negativa (più specifica e di più incisiva portata regolatrice) del “chi inquina paga”²³¹. La prima riguarda le modalità ed i limiti rispetto ai quali l'inquinatore è chiamato a rispondere dell'inquinamento e, per il principio di legalità, necessita che il legislatore intervenga (in senso positivo, dunque) con concrete scelte politico-discrezionali volte a delineare la disciplina di riferimento. Tale libertà, tuttavia, trova un limite invalicabile (in senso negativo, dunque) nella necessaria internalizzazione dei costi ambientali, che rappresenta la *ratio* della normativa di settore e che vieta al legislatore di colpire chi non abbia inquinato a pena di far saltare l'intero sistema della responsabilità ambientale.

Pertanto, in quest'ultima accezione, può affermarsi che il “chi inquina paga” abbia una portata precettiva e possa essere direttamente invocato dal cittadino in situazioni concrete al fine di paralizzare un provvedimento illegittimo.

In effetti, se è vero che la Corte di Giustizia afferma che l'art. 191, par. 2, TFUE non può essere invocato “*dalle autorità competenti in materia ambientale per imporre misure di prevenzione e riparazione in assenza di un fondamento giuridico nazionale*”²³², è anche vero che tale fondamento potrebbe essere identificato nelle disposizioni contenute nel Codice stesso (*in primis* nell'art. 3ter)²³³.

Di ciò, del resto, pare rinvenirsi una conferma anche nella giurisprudenza nazionale che in più occasioni ha dichiarato – proprio per la violazione del principio – l'illegittimità dell'ordinanza che impone la bonifica al proprietario del sito inquinato sulla base del

e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente, Milano, 2005, p. 191 ss.; M. CLARICH, *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato*, in *Dir. pubbl.*, 2007, 219 ss.; F.G. SCOCA, *Osservazioni sugli strumenti giuridici di tutela dell'ambiente*, in *Dir. Soc.*, 1993, 399 ss.

²³¹ Il riferimento è a F. GOISIS, *ult. op. cit.*; M. MELI, *Il principio comunitario “chi inquina paga”*, cit., p. 83 ss., cui aderisce anche M. LOMBARDO, *Il principio « chi inquina paga » e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell'unione europea*, cit..

²³² In termini, tra le tante, Corte di Giustizia, 3 marzo 2015, par. 41, su cui *infra*.

²³³ Così M. ANTONIOLI, *Il principio « chi inquina paga » all'esame della corte di giustizia: proprietario « incolpevole » e obblighi di prevenzione, di ripristino e di messa in sicurezza dei siti contaminati*, cit., il quale rinviene un ulteriore indice normativo in tal senso nell'art. 1, comma 1, l. n. 241/1990 (ove fa riferimento ai principi dell'ordinamento comunitario), sempre che si convenga sul fatto che i principi dell'Unione, richiamati dalle disposizioni di legge nazionali, senza alcuna base giuridica contenuta nel diritto derivato, non abbiano altra lettura diversa da quella propria dell'ordinamento europeo, secondo la coniugazione propugnata dai giudici di Lussemburgo.

solo rapporto con la *res* e a prescindere da qualsiasi accertamento circa il suo contributo causale nel verificarsi del danno²³⁴.

È interessante notare, peraltro, come il “chi inquina paga” venga invocato dalla giurisprudenza anche per dichiarare l’illegittimità di atti diversi dall’ordinanza di bonifica, quali le delibere comunali; in questo senso, si legge: “è illegittima la delibera con la quale il Comune, in contraddizione con il principio comunitario “chi inquina paga”, ha aumentato le tariffe della tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani relativamente alle camere di albergo — esercizi comunque già gravati da tariffe di gran lunga maggiori per le parti comuni, con un ulteriore maggiorazione nel caso di presenza di ristorante — con l'imposizione, senza motivazione, di un tributo quasi doppio rispetto alle case di abitazioni private”²³⁵.

A ulteriore riprova della portata precettiva del “chi inquina paga”, giova ricordare che l’Adunanza Plenaria n. 21/2013 ha espressamente considerato “ormai superate le tesi (sviluppate anche dalla dottrina italiana sulla scorta di analoghe riflessioni compiute in altre ordinamenti), secondo cui esso [il “chi inquina paga”] rappresenterebbe una previsione meramente programmatica, priva di un valore precettivo, ma costituente solo una generale indicazione di razionalità economica (più che giuridica), nel senso della tendenziale (perché affidata alla necessaria mediazione di scelte discrezionali legislative), “internalizzazione” dei costi ambientali. [...] Oggi, invece, si ritiene pacificamente che il principio costituisca una regola giuridica precettiva, su cui si fonda tutto il sistema di responsabilità ambientale”²³⁶.

²³⁴ *Ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 23 febbraio 2015, n. 881: “In base al d.lg. 3 aprile 2006 n. 152 l’obbligo di bonifica di terreni divenuti depositi di rifiuti urbani è posto in capo al responsabile dell’inquinamento, che le Autorità amministrative hanno l’obbligo di ricercare e individuare, mentre il proprietario non responsabile dell’inquinamento o altri soggetti interessati hanno una mera facoltà di effettuare interventi di bonifica con conseguente illegittimità degli ordini di smaltimento dei rifiuti abbandonati in un fondo che siano indiscriminatamente rivolti al proprietario o al detentore del fondo stesso in ragione solo della loro qualità, ma in mancanza dell’adeguata dimostrazione della responsabilità, occorrendo invece un’istruttoria completa ed un’esauriente motivazione, anche se fondata su ragionevoli presunzioni o su condivisibili massime d’esperienza, dell’imputabilità soggettiva della condotta”. Nello stesso senso, tra le tante, TAR Abruzzo, sez. I, 14 aprile 2015, n. 156; TAR Molise, sez. I, 7 agosto 2014, n. 488; TAR Friuli-Venezia Giulia, sez. I, 5 maggio 2014 n. 183.

²³⁵ Cons. Stato, sez. V, sez. V, 1 agosto 2015, n. 3781, in *Rivista Giuridica dell’Edilizia*, 2015, 5, I, 1208. Per l’illegittimità di ordinanza contingenti e urgenti in contrasto con il “chi inquina paga”, cfr. TAR Marche, sez. I, 21 novembre 2014, n. 967.

²³⁶ Cons. Stato, Ad. Plen., ord. 25 settembre 2013, n. 21, par. 31. Soggiunge l’Adunanza Plenaria che i margini di incertezza che residuano si pongono in ordine alla reale portata precettiva della regola, in quanto – se è pacifica la funzione di “internalizzazione” dei costi ambientali – si discute sui “limiti” che incontra questa funzione. Più nel dettaglio, ci si chiede se il danno ambientale possa essere addossato soltanto a “chi” abbia effettivamente inquinato (di cui sia stata, pertanto, accertata la responsabilità) o se,

In conclusione, può affermarsi che il principio, seppur bisognoso di essere tradotto in una specifica disciplina da parte del legislatore, ha una portata generale e precettiva quanto alla sua funzione, sulla quale, dunque, è opportuno sviluppare qualche ulteriore considerazione.

3. La funzione del “chi inquina paga” in rapporto con gli altri principi ambientali.

Come già in parte evidenziato, la funzione principale del “chi inquina paga” è quella dell’internalizzazione, in capo al soggetto agente, delle diseconomie esterne derivanti dalle attività che consumano risorse ambientali²³⁷.

Gli scopi di ciò sono molteplici: incentivare i responsabili a diminuire le immissioni e ad utilizzare *standard* più elevati di diligenza, stimolare la ricerca di nuove metodologie meno inquinanti, garantire il buon funzionamento del mercato interno²³⁸. Quest’ultimo

al contrario, pur in assenza dell’individuazione del soggetto responsabile, ovvero di impossibilità di questi a far fronte alle proprie obbligazioni, il principio comunitario, postuli, comunque di evitare che il costo degli interventi gravi sulla collettività, ponendo tali costi quindi, comunque, a carico del proprietario. Ciò in quanto, escludere che i costi derivanti dal ripristino di siti colpiti da inquinamento venga sopportato dalla collettività, costituirebbe proprio la ragion d’essere sottesa al principio comunitario del “chi inquina paga”.

²³⁷ Rileva M. MELI (*Il principio comunitario “chi inquina paga”*, cit.) che l’obiettivo del principio è quello di portare l’inquinamento ad un livello accettabile e di addossare agli inquinatori il costo delle misure di prevenzione e di controllo fissate dall’Amministrazione per assicurare tale accettabilità. L’ambito di applicazione del principio è il c.d. inquinamento continuo, controllabile da parte dei pubblici poteri nella sua dimensione quantitativa e qualitativa; mentre non riguarda il problema dei danni causati da incidenti, che esulano da ogni meccanismo di controllo preventivo sulla quantità massima di sostanze da emettere. Pertanto, è escluso il trattamento dei danni c.d. residuali – danni sociali che continuano ad interessare la collettività nonostante siano al di sotto del livello ottimale di inquinamento fissato – poiché il “chi inquina paga” non è inteso a internalizzare pienamente i costi dell’inquinamento; ciò non toglie, tuttavia, che gli Stati possano decidere di addossare tali danni residuali all’inquinatore, oltre ai costi di controllo. Per un approfondimento più in generale sul rapporto tra mercato e ambiente, cfr. a M. CLARICH, *La tutela dell’ambiente attraverso il mercato*, in *Dir. pubbl.*, 2007, p. 219 ss.; R. LOMBARDI, *Ambiente e mercato: note minime per una nuova prospettiva d’indagine sui beni comuni*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, C.E. GALLO, S. GRASSI, M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell’ambiente – Tomo I*, cit., p. 67 ss.; M. CAFAGNO, F. FONDERICO, *Riflessione economica e modelli di azione amministrativa a tutela dell’ambiente*, in E. PICOZZA, P. DELL’ANNO (a cura di), *Trattato di Diritto dell’Ambiente - vol. I*, 2012, Padova, p. 487 ss..

²³⁸ Per un inquadramento generale del principio, oltre ai riferimenti bibliografici precedentemente annotati, cfr. L. KRAMER, *Manuale di diritto comunitario per l’ambiente*, cit., p. 87; P. DELL’ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, cit., p. 102 ss.; M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell’ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, cit., p. 247; G. CORDINI, P. FOIS, S. MARCHISIO (a cura di), *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2008, p. 63 ss.; S. GRASSI, *Procedimenti amministrativi e tutela dell’ambiente*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell’azione amministrativa*, Milano, 2011, p. 1338; S. MANSERVISI, *Le norme ambientali del diritto privato dell’Unione europea*, in L. COSTATO, S. MANSERVISI (a cura di), *Profili di diritto ambientale nell’Unione europea*, Padova, 2011, p. 104; M. RENNA, *I principi in materia di tutela*

scopo sta particolarmente a cuore al legislatore, in quanto l'imposizione di una regola uniforme di imputazione dei danni ambientali permette la *par condicio* tra gli operatori economici e, così, garantisce gli scambi internazionali; se, invece, i costi delle politiche disinquinanti fossero diverse da uno Stato all'altro, vi sarebbero inevitabilmente degli squilibri a livello concorrenziale, con conseguente contrazione degli investimenti nelle realtà con una disciplina più severa²³⁹.

Il principio "chi inquina paga" ha una duplice portata: una (principale), *ex ante*, preventiva e deterrente; l'altra (sussidiaria), *ex post*, ripristinatoria e riparatoria²⁴⁰. Nella prima accezione, la sua operatività implica il riassorbimento delle c.d. esternalità negative per il tramite del pagamento dei costi ambientali estranei alla contabilità ordinaria dell'impresa, ancorché provocati da attività lecite. Nella seconda accezione, il principio comporta che la riparazione del danno gravi (solo) su colui che si è accertato esserne l'autore, così fungendo da criterio di imputazione della responsabilità²⁴¹.

Pur avendo una vocazione economica, il principio non può, tuttavia, essere ridotto ad un mero meccanismo di equilibrio contabile, tanto più che – come è stato autorevolmente rilevato – proprio la virtuale irreversibilità dei danni ambientali comporta

ambientale, in *Riv. quadrim. Dir. amb.*, 2012, 1-2, p. 79; R. ROTA, *Profili di diritto comunitario dell'ambiente*, in E. PICOZZA, P. DELL'ANNO (a cura di), *Trattato di Diritto dell'Ambiente - vol. I*, 2012, Padova, p. 175.

²³⁹ M. MELI, *Il principio comunitario "chi inquina paga"*, cit., p. 83.

²⁴⁰ Così, tra le tante, TAR Calabria, sez. I, 22 giugno 2010, n. 1340; Cons. Stato 16 giugno 2009, n. 3885, secondo cui: "Il principio "chi inquina paga" consiste, in definitiva, nell'imputazione dei costi ambientali (c.d. esternalità ovvero costi sociali estranei alla contabilità ordinaria dell'impresa) al soggetto che ha causato la compromissione ecologica illecita (poiché esiste una compromissione ecologica lecita data dall'attività di trasformazione industriale dell'ambiente che non supera gli standards legali). Ciò, sia in una logica risarcitoria *ex post factum*, che in una logica preventiva dei fatti dannosi, poiché il principio esprime anche il tentativo di internalizzare detti costi sociali e di incentivare - per effetto del calcolo dei rischi di impresa - la loro generalizzata incorporazione nei prezzi delle merci, e, quindi, nelle dinamiche di mercato dei costi di alterazione dell'ambiente (con conseguente minor prezzo delle merci prodotte senza incorrere nei predetti costi sociali attribuibili alle imprese e conseguente indiretta incentivazione per le imprese a non danneggiare l'ambiente)."

²⁴¹ B. LUPPIA, F. PARISI, S. RAJAGOPALAN (*The rise and fall of the polluter-pays principle in developing countries*, cit.; *Environmental protection for developing countries: The Polluter-Does-Not-Pay Principle*, cit.) rilevano come nei Paesi in via di sviluppo si sia diffusa la tendenza a "capovolgere" la funzione del "chi inquina paga", passando dal *polluter-pays principle* al *polluter-does-not-pay principle*. Questo nuovo regime prevede una responsabilità oggettiva e diretta dei Governi locali in caso di contaminazione e, solo secondariamente, una responsabilità dei soggetti colpevoli, contro i quali lo Stato può agire dopo aver compensato le vittime. Il fine della responsabilità ambientale, dunque, non è più tanto quello preventivo, quanto piuttosto quello riparatorio volto a garantire un sicuro risarcimento ai soggetti coinvolti nel danno ambientale. Gli Autori, mediante un modello economico, dimostrano come il *polluter-does-not-pay principle* è efficace solo nei Paesi caratterizzati da ampia povertà, alti tassi di interesse, incertezza e ritardi giudiziari; fuori da questi casi, deve essere preferito il *polluter-pays principle* che permette una maggior razionalizzazione dell'attività ambientale e incentiva gli inquinatori ad adottare le necessarie cautele ad evitare il danno.

l'inadeguatezza di un approccio esclusivamente economico a tali tematiche²⁴². Peraltro, diversamente opinando, il principio potrebbe essere interpretato nel senso che chiunque è libero di inquinare, purché in possesso delle risorse (economiche) per risanare il danno; ma le risorse (ambientali, questa volta) non sempre sono suscettibili di recupero, per lo meno integrale, e, anche laddove questo fosse possibile, si creerebbero *medio tempore* dei danni irreversibili, difficilmente quantificabili e risarcibili.

Per tale ragione, è doveroso analizzare la funzione del “chi inquina paga” alla luce degli altri principi ambientali con i quali questo deve essere coordinato e bilanciato, al fine di trovarne l'esatta portata²⁴³. Del resto, l'importanza della questione è dimostrata dal fatto che proprio recentemente il tema è stato (perlomeno in parte) oggetto di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia da parte del Consiglio di Stato, il quale la ha interrogata circa la compatibilità della disciplina italiana in materia di bonifica con (tutti) i principi comunitari²⁴⁴.

È opportuno, dunque, passare in rassegna – seppur brevemente – i principi elencati all'art. 194 TFUE e tradotti a livello nazionale nell'art. 3ter cod.amb., ossia quelli di precauzione, di prevenzione, della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente²⁴⁵.

²⁴² Il riferimento è a M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, cit., p. 247, ove si rileva come “la leva economica deve certamente essere manovrata per influire sui comportamenti umani, ma una completa monetizzazione dell'inquinamento postulerebbe un principio di sostanziale indifferenza tra la salvaguardia della risorsa o assunzioni del costo della sopportazione. La potenziale inamovibilità del danno smentisce l'assunto della equivalenza delle opinioni”. Sempre in questo senso, M. BUCELLO, M. CAFAGNO, voce “Inquinamento”, in *Digesto*, IV edizione, vol. III Pubblicistico, 1993.

²⁴³ Sottolinea il rapporto del “chi inquina paga” con gli altri principi anche M.P. GIRACCA, *Il danno ambientale e il diritto comunitario*, cit., p. 217 che scrive che il “chi inquina paga” si pone a valle del sistema in quanto la precauzione induce all'azione preventiva; se questa non basta, si ricorre alla correzione e il cerchio si chiude con il ricorso al principio “chi inquina paga”. Sul rapporto che lega il “chi inquina paga” agli altri principi nonché sulla sua origine economica e sulla sua (rilevante) portata attuale, cfr. M. NUNZIATA, *I principi europei di precauzione, prevenzione e “chi inquina paga”*, in *Giornale di dir. amm.*, 2014, 6, p. 656 ss.

²⁴⁴ Si fa riferimento alla questione pregiudiziale sollevata dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con ordinanza 25 settembre 2013, n. 21 (su cui *supra*) e decisa dalla Corte Giustizia UE il 4 marzo 2015 (causa C-534/13). Come si ricorderà, in quella occasione il supremo Consesso amministrativo si interrogava se la disciplina in materia di bonifica fosse conforme al “chi inquina paga” o se piuttosto quest'ultimo andasse coordinato con gli altri principi ambientali (ed in particolare con quello di precauzione e prevenzione) così da comportare l'illegittimità delle norme in questione.

²⁴⁵ Per un commento agli articoli, CAFAGNO M., *Commento all'art. 3ter, principio dell'azione amministrativa*, cit., p. 81 e ss.; POCAR F., BARUFFI M.C., *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea – sub art. 194*, cit., p. 1107. In generale, sulla fondamentale importanza dei principi del diritto europeo, tra i tanti, M.P. CHITI (a cura di), *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2013; G. DELLA CANANEA, C. FRANCHINI, *I principi dell'amministrazione europea*, Torino, 2013; A. MASSERA, *I principi generali*, in *Trattato di diritto amministrativo europeo*, diretto da M.P. CHITI e G. GRECO,

Il principio di precauzione, secondo la Dichiarazione di Rio de Janeiro, impone l'adozione di misure protettive in presenza di un rischio di danno grave o irreversibile all'ambiente anche se vi è incertezza scientifica, purché i risultati attesi siano proporzionati ai costi da sostenere (“*misure adeguate ed effettive, anche in rapporto ai costi*”)²⁴⁶. Tale incertezza, peraltro, non deve riguardare l'esistenza del rischio del

parte generale, Milano, 2007; G. DELLA CANANEA, *Al di là dei confini statuali. Principi generali del diritto pubblico globale*, Bologna, 2009; J. SCHWARZE, *Rules and General Principles of European Administrative Law*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2004, 3-4, 1219 ss. In particolare, con riferimento ai principi internazionali ed europei in materia ambientale, anche qui senza pretesa di esaustività, F. FRACCHIA, *Environmental Law: principles, definitions and protection models*, Napoli, 2015; R. ROTA, *Profili di diritto comunitario dell'ambiente*, in E. PICOZZA, P. DELL'ANNO (a cura di) *Trattato di diritto ambientale – vol. I*, Padova, 2012, p. 175; M. MONTINI, *Profili di Diritto Internazionale*, in E. PICOZZA, P. DELL'ANNO (a cura di), *Trattato di Diritto dell'Ambiente - vol. I*, 2012, Padova; L. PINESCHI, *I principi del diritto internazionale dell'ambiente: dal divieto di inquinamento transfrontaliero alla tutela dell'ambiente come common concern*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, C.E. GALLO, S. GRASSI, M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente - Tomo I*, Milano, 2014, p. 93 ss.; O. PORCHIA, *Le politiche dell'unione europea in materia ambientale*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, C.E. GALLO, S. GRASSI, M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente - Tomo I*, Milano, 2014, p. 153 ss..

²⁴⁶ Si fa riferimento al Principio n. 15 a mente del quale “*Al fine di proteggere l'ambiente, gli Stati applicheranno largamente, secondo le loro capacità, il Principio di precauzione. In caso di rischio di danno grave o irreversibile, l'assenza di certezza scientifica assoluta non deve servire da pretesto per differire l'adozione di misure adeguate ed effettive, anche in rapporto ai costi, dirette a prevenire il degrado ambientale*”. Per un approfondimento, tra i tanti, si rinvia N. DE SADELEER, *EU environmental law and the internal market*, Oxford, 2014; T. O'RION, I. CAMERON, *Interpreting the precautionary principle*, London, 1995; L. KRAMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, cit., p. 82; N. DE SADELEER, *The Precautionary Principle in EU Law*, in *Aansprakelijkheid Verzekering En Schade*, 2010, 5, p. 173; F. EWALD, C. GOLLIER, N. DE SADELEER, *Le principe de précaution*, Paris, 2001; P. PALLARO, *Il Principio di precauzione tra mercato interno e commercio internazionale: un'analisi del suo ruolo e del contenuto nell'ordinamento comunitario*, in *Dir. comm. internaz.*, 2002, p. 15 ss.; G. MANFREDI, *Note sull'attuazione del principio di precauzione nel diritto pubblico*, in *Dir. pubbl.*, 2004, p. 1075 ss.; P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, cit., p. 89 ss.; F. TRIMARCHI, *Principio di precauzione e «qualità» dell'azione amministrativa*, in *Riv. it. dir. pubbl. comun.*, 2005, p. 1673 ss.; A. BARONE, *Il diritto del rischio*, Giuffrè, 2006; F. DE LEONARDIS, *Il principio di precauzione nell'amministrazione di rischio*, Milano, 2005; F. FONDERICO, “*Rischio*” e “*precauzione*” nel nuovo procedimento di bonifica dei siti inquinati, in *Riv. Giur. Amb.*, 2006, 3-4, p. 419; M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, cit., p. 262; J. R. NASH, *Standing and the Precautionary Principle*, in *Columbia Law Review*, 2008, 108, 2, p. 494 ss.; A. ZEI, voce “*Precauzione (principio di)*”, in *Dig. disc. pubbl.*, agg. I tomo, Torino, 2008, p. 670; G. CORDINI, P. FOIS, S. MARCHISIO (a cura di), *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2008, p. 63 ss.; V. MOLASCHI, *Livelli di protezione ambientale e tutela precauzionale differenziata: una riflessione alla luce della giurisprudenza costituzionale*, in AA. VV., *Climate change: la risposta del diritto*, F. FRACCHIA e M. OCCHIENA (a cura di), Napoli, 2010; S. MANSERVISI, *Le norme ambientali del diritto privato dell'Unione europea*, in L. COSTATO, S. MANSERVISI (a cura di), *Profili di diritto ambientale nell'Unione europea*, Padova, 2011, p. 89; P. G. MARCHETTI, *Il principio di precauzione*, in AA. VV., *Codice dell'azione amministrativa*, M. A. SANDULLI (a cura di), Milano, 2011; G. MANFREDI, *Cambiamenti climatici e principio di precauzione*, in *Riv. quadrim. Dir. amb.*, 2011, 1; M. RENNA, *I principi in materia di tutela ambientale*, in *Riv. quadrim. Dir. amb.*, 2012, 1-2, p. 79; R. ROTA, *Profili di diritto comunitario dell'ambiente*, cit., p. 172; M. MONTINI, *Profili di Diritto Internazionale*, in E. PICOZZA, P. DELL'ANNO (a cura di), *Trattato di Diritto dell'Ambiente - vol. I*, 2012, Padova, p. 35, il quale, pur rilevando l'importanza del principio, dubita della sua natura di norma consuetudinaria in grado di imporre l'adozione di specifiche cautele agli Stati; G. MONACO, *Dal*

danno, ma l'efficacia delle misure da adottare in via cautelativa e precauzionale; con ciò si spiegherebbe, infatti, l'inciso in base al quale le misure devono essere *cost-effective*²⁴⁷.

Per procedere all'adozione delle misure necessarie si deve, anzitutto, compiere una completa valutazione scientifica dei rischi all'ambiente e alla salute che potrebbero derivare dall'attività; successivamente, sulla base dei dati scientifici disponibili, si deve identificare il grado di incertezza scientifica; infine, si deve compiere una scelta (di natura eminentemente politica) sugli strumenti da adottare in funzione del livello di rischio ritenuto accettabile dalla società e in coerenza con il principio di proporzionalità. L'applicazione del principio, dunque, non implica necessariamente l'adozione *a priori* di un divieto, ma esige, piuttosto, una valutazione caso per caso alla luce delle peculiarità della fattispecie; in ossequio ai principi di proporzionalità e di flessibilità, infatti, solo un approccio casistico permette di conciliare le varie esigenze che di volta in volta assumono rilievo e di governare il rischio che caratterizza queste situazioni²⁴⁸.

Del resto, la proporzionalità ha in materia un'importanza fondamentale in quanto garantisce l'adozione di misure non eccessivamente gravose in grado di bilanciare, da una parte, il grado di possibilità dei rischi e di gravità dei danni temuti, e, dall'altra, il grado di incisività delle misure sulle libertà antagoniste. In altre parole, la proporzionalità "*si pone quale una sorta di "controlimite" rispetto alle possibili enfatizzazioni di principi come quello dello sviluppo sostenibile e, soprattutto, quello di precauzione*"²⁴⁹.

Consiglio di Stato quasi un "decalogo" sull'applicazione del principio di precauzione, in *Urb. app.*, 2014, n. 5.

²⁴⁷ P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, cit., p. 91. L'Autore rileva come l'incertezza sia una caratteristica precipua delle scienze ambientali di talché questa non può essere invocata come canone per l'azione amministrativa a danno della completezza dell'istruttoria. In questo senso, anche chi ritiene che il principio non può essere inteso come estensione in ogni caso dell'azione preventiva al danno ambientale scientificamente incerto perché un significato troppo ampio vanificherebbe le valutazioni da compiere in base ai dati scientifici e tecnici disponibili nonché ai vantaggi e agli oneri che possono derivare dall'azione, ai sensi dell'art. 191.3 TFUE (POCAR F., BARUFFI M.C., *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea – sub art. 191*, cit., p. 1107).

²⁴⁸ Per DELL'ANNO P. (*Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, cit., p. 95) il principio di precauzione indica un criterio per le decisioni di particolare rilevanza - per quelle *tragic choices* (Calabresi) che l'umanità deve fronteggiare - ed è un paradigma operativo che impone l'adozione di misure cautelative allo scopo di escludere, limitare, ridurre il rischio connesso con date attività umane.

²⁴⁹ M. RENNA, *I principi in materia di tutela ambientale*, p. 80, il quale sottolinea come, da una parte, la mancanza di una prova scientifica certa non può essere usata come pretesto per non adottare efficaci misure preventive (ne sono un esempio, le norme comunitarie sui microrganismi geneticamente modificati (M.O.G.M.) e sugli organismi geneticamente modificati (O.G.M.)), dall'altra, il principio non deve legittimare paure destituite di qualsiasi fondamento o comportare l'adozione di blocchi generalizzati

Il principio di prevenzione²⁵⁰ prescrive di non attendere il verificarsi del danno ambientale ed impone di intervenire prontamente a fronte di un rischio per l'ambiente attraverso l'attuazione di ogni misura volta ad evitare il danno. Come con la precauzione, anche qui si manifestano esigenze cautelative e di arretramento della tutela in un ambito che, come quello ambientale, porta a delle alterazioni spesso irreversibili. Proprio l'affine natura dei due principi e l'assenza di una definizione normativa ha portato ad interrogarsi circa la loro (eventuale) differenza. Senza ripercorrere in questa sede l'ampio e noto dibattito, basti dare atto dell'esistenza di due correnti di pensiero, una che li considera una sorta di endiadi, un'altra che, invece, individua la differenza nel tipo di rischio esiste (ossia, se il rischio dipende da una situazione caratterizzata da incertezza scientifica vi è precauzione, se le conseguenze dannose sono scientificamente accertate vi è prevenzione)²⁵¹.

di attività di ogni tipo (in questo senso, il riferimento è alla sindrome di N.I.M.B.Y. o di B.A.N.A.N.A.). Sull'importanza della proporzionalità in materia cfr. anche M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, cit., p. 274 ss., il quale sostiene la necessità di un'analisi comparativa dei vantaggi e degli svantaggi derivanti dall'azione o dell'inazione, che tenga conto delle variabili economiche e non economiche. Si soggiunge che l'invito ad uniformare le misure precauzionali al decorso dello stato di incertezza è fedele ad una logica adattativa, che comporta, inoltre, che i rimedi siano suscettibili di riesame e di modifica in funzione degli stati di avanzamento della ricerca scientifica, che deve essere, dunque, promossa.

²⁵⁰ Sul principio, tra i tanti, L. KRAMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, cit., p. 83; P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, cit., p. 79; G. CORDINI, P. FOIS, S. MARCHISIO (a cura di), *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2008, p. 63 ss.; F. POCAR, M.C. BARUFFI, *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea – sub art. 191*, cit., p. 1110; M. RENNA, *I principi in materia di tutela ambientale*, cit., p. 77; R. ROTA, *Profili di diritto comunitario dell'ambiente*, cit., p. 174; M. MONTINI, *Profili di Diritto Internazionale*, in E. PICOZZA, P. DELL'ANNO (a cura di), *Trattato di Diritto dell'Ambiente - vol. I*, 2012, Padova, p. 33; S. MANSERVISI, *Le norme ambientali del diritto privato dell'Unione europea*, in L. COSTATO, S. MANSERVISI (a cura di), *Profili di diritto ambientale nell'Unione europea*, Padova, 2011, p. 99.

²⁵¹ Sottolinea la differenza tra i due principi, sebbene complementari, il parere del Comitato economico e sociale sul tema “*il ricorso al principio di precauzione*”, Bruxelles, 12 luglio 2000, in base al quale la prevenzione è possibile solo quando il rischio è misurabile e controllabile, mentre la precauzione vi è quando sussiste anche un rischio futuro non pienamente conosciuto. Più recentemente, il dibattito in merito al rapporto tra questi due principi è stato ripercorso da F. DE LEONARDIS, *Principio di prevenzione e novità normative in materia di rifiuti*, in AA.VV., *Scritti in onore di Alberto Romano*, Napoli, 2011, p. 2079 ss. e in *Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, 2011, 2, p. 14 ss., ove si sostiene che il principio di precauzione si muove su presupposti connotati da incertezza, quello di prevenzione su presupposti ispirati a criteri di certezza scientifica. “*Sebbene, quindi, non si possa negare che vi sia un pratico collegamento tra i due principi l'auspicabile differenziazione concettuale discende dal fatto che il principio di prevenzione agisce nell'ipotesi in cui i danni temuti sono certi (ammesso che di certezza si possa parlare), mentre quello di precauzione è chiamato ad operare in presenza di danni temuti, che, invece, sono fondamentalmente potenziali. Ne deriva che il principio di precauzione, per cui la soglia di intervento dell'azione preventiva viene ulteriormente anticipata, e in misura tendenzialmente illimitata, s'iscrive in una logica nettamente diversa da quella della prevenzione: quella dell'amministrazione di rischio*”.

Ai fini della presente indagine, appare più interessante sottolineare che la prevenzione colora il diritto ambientale attraverso numerose previsioni²⁵², ma anche attraverso lo stesso principio “chi inquina paga” che ne rappresenta la sua (principale) applicazione. Invero, come si è cercato di mettere in luce in precedenza, il “chi inquina paga” ha anzitutto una funzione preventiva (e solo sussidiariamente risarcitoria), in quanto la prefigurazione da parte del potenziale inquinatore dell’obbligo di sopportare i costi ambientali e la sua conseguente responsabilizzazione assolvono ad una funzione orientativa e deterrente, prima che di garanzia di reintegro²⁵³.

Anche il principio di correzione²⁵⁴ in via prioritaria alla fonte dei danni causati all’ambiente è corollario della prevenzione, se si intende la correzione come finalizzata ad impedire danni futuri²⁵⁵. Testualmente, infatti, il principio impone di correggere danni che si sono già verificati, intervenendo sulle fonti produttive dell’inquinamento; così facendo, però, si esplica anche la sua valenza preventiva in quanto si permette di fissare limiti soglia o *standards* per la fabbricazione di certi prodotti²⁵⁶.

Alla luce di queste brevi considerazioni, appare evidente il legame (semantico e operativo) tra i vari principi e l’importanza della proporzionalità quale criterio di giusta interpretazione e applicazione degli stessi.

Come è noto, il principio di proporzionalità²⁵⁷ – nato in Germania²⁵⁸ – si sviluppa nell’ordinamento comunitario al fine di delimitare l’area di azione della Comunità nei

²⁵² Sono una dei più evidenti applicazioni del principio di precauzione le autorizzazioni ambientali, per le quali il rilascio del provvedimento favorevole comporta la attestazione della conformità normativa e la non pericolosità dell’attività. che sono per un’autorevole dottrina caratterizzate da tre attributi, l’infungibilità, l’attitudine “conformativa” e la temporaneità. Per un approfondimento, si rinvia a M. CAFAGNO, *ult. op. cit.*, p. 251 ss..

²⁵³ M. CAFAGNO, *ult. op. cit.*, p. 249.

²⁵⁴ In generale, sul principio, L. KRAMER, *Manuale di diritto comunitario per l’ambiente*, cit., p. 84; P. DELL’ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, cit., p. 86; G. CORDINI, P. FOIS, S. MARCHISIO (a cura di), *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2008, p. 63 ss.; POCAR F., BARUFFI M.C., *Commentario breve ai Trattati dell’Unione europea – sub art. 191*, cit., p. 1110; M. RENNA, *I principi in materia di tutela ambientale*, cit., p. 81; R. ROTA, *Profili di diritto comunitario dell’ambiente*, cit., p. 175; S. MANSERVISI, *Le norme ambientali del diritto privato dell’Unione europea*, in L. COSTATO, S. MANSERVISI (a cura di), *Profili di diritto ambientale nell’Unione europea*, Padova, 2011, p. 102.

²⁵⁵ M. CAFAGNO, *ult. op. cit.*, p. 249.

²⁵⁶ POCAR F., BARUFFI M.C., *Commentario breve ai Trattati dell’Unione europea – sub art. 191*, cit., p. 1110, rilevano che il principio di correzione in via prioritaria alla fonte mira a ridurre attraverso un intervento *ex post* gli inconvenienti ecologici ed opera, quindi, in subordine rispetto a quello di prevenzione, qualora questo sia impossibile o rimanga comunque inattuato.

²⁵⁷ Per tutti, sul principio, si rinvia a D.U. GALETTA, *Il principio di proporzionalità*, in *Codice dell’Azione Amministrativa*, M.A. SANDULLI (a cura di), Milano, 2011; D.U. GALETTA, *Principio di proporzionalità e sindacato giurisdizionale nel diritto amministrativo*, Milano, 1998; A. SANDULLI, *La*

confronti degli Stati membri²⁵⁹ e viene positivizzato nell'art. 5 TFE, a mente del quale “l'esercizio delle competenze dell'Unione si fonda sui principi di sussidiarietà e proporzionalità. [...] In virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione si limitano a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi dei trattati.”.

L'idea di un esercizio del potere proporzionato agli obiettivi perseguiti, tuttavia, non è estranea al nostro ordinamento, che aveva già maturato un analogo concetto attraverso il principio di ragionevolezza nonché attraverso quello del minor sacrificio possibile. Sulla scorta delle elaborazioni (giurisprudenziali e normative) comunitarie, tali principi hanno poi subito un'evoluzione interpretativa, da strumenti per il miglior raggiungimento dell'interesse pubblico sono divenuti strumenti a tutela della libertà del privato²⁶⁰.

La Corte di Giustizia è costante nell'affermare che il principio di proporzionalità – principio generale dell'azione amministrativa (comunitaria²⁶¹, ma anche nazionale²⁶²) –

proporzionalità dell'azione amministrativa, Padova, 1998; V. PARISIO, *Principio di proporzionalità e giudice amministrativo*, in *Nuove autonomie*, 2006, p. 717 ss..

²⁵⁸ In merito alle origini del principio nell'ordinamento tedesco si veda D.U. GALETTA, *Il principio di proporzionalità*, in *Codice dell'Azione Amministrativa*, cit., pp. 111-114.

²⁵⁹ Cfr. Corte di Giustizia, sentenze: 23 febbraio 1983, causa C-66/82, *Fromançais c. Forma*; 17 maggio 1984, causa C-15/83, *Denkavit Nederland c. Hoofdprodukschap voor Akkerbouwprodukten*; 30 giugno 1987, causa C-47/86, *Roquette Freres c. Onic*; 18 marzo 1987, causa C-56/86, *Société pour l'exportation des sucres c. OBEA*.

²⁶⁰ Già G.D. ROMAGNOSI (*Principi fondamentali del diritto amministrativo onde tesserne le istituzioni*, Prato, 1814) scriveva che “negli interessi del privato con quelli del pubblico” era necessario far “prevalere la cosa pubblica alla privata entro i limiti della vera necessità. Ciò è sinonimo di far prevalere la cosa pubblica alla privata col minimo possibile sacrificio della proprietà privata e libertà. Qui la prevalenza della cosa pubblica alla privata non colpisce il fine o l'effetto ma il semplice mezzo.”. Analogamente, in sede europea, si legge “the measures imposed by the Community Institutions must be appropriate to achieve the objective pursued without going beyond what is necessary to the end”. Nonostante la vicinanza semantica occorre rilevare che il significato del principio – almeno in origine – era parzialmente difforme in sede comunitaria e nazionale. Invero, nel primo caso, la proporzionalità è una modalità d'azione volta più a garantire la libertà dei privati che la migliore soddisfazione dell'interesse pubblico; nel secondo caso, invece, è più una misura intesa a curare efficacemente l'interesse pubblico e uno strumento di controllo giurisdizionale. Attualmente, tuttavia, anche nell'ordinamento italiano il principio di proporzionalità ha assunto un significato più ampio e, sulla scorta dell'influenza comunitaria, è a pieno titolo un limite intrinseco dell'agere pubblico. Sul punto, cfr. D.U. GALETTA, *Il principio di proporzionalità comunitario e il suo effetto di «spill over» negli ordinamenti nazionali*, in *Nuove aut.*, 2005, p. 541.

²⁶¹ Le sentenze della Corte di Giustizia sul punto sono numerose; ad esempio, CGUE, 17 dicembre 1970, causa 25/70, *Köster, Berodt & Co.*; CGUE, 18 novembre 1987, causa 137/85, *Maizena e a.*; CGUE, 13 novembre 1990, causa C331/88, *Fedesa e a.*; CGUE, 7 settembre 2006, causa C310/04, *Spagna/Consiglio*; CGUE, 17 gennaio 2008, cause riunite C37/06 e C58/06, *Viamex Agrar Handel* in cui si afferma “il principio di proporzionalità impone che le misure di riparazione di danni ambientali non eccedano i limiti di quanto è idoneo e necessario per ripristinare l'ambiente. In tale contesto, qualora sia possibile una scelta tra più misure appropriate, si deve ricorrere alla meno restrittiva; inoltre, gli inconvenienti in tal modo causati non devono essere sproporzionati rispetto agli scopi perseguiti”. Con

esige che gli strumenti previsti da una disposizione comunitaria siano idonei a realizzare gli obiettivi cui la stessa mira e non vadano oltre quanto è necessario per raggiungerli²⁶³; in altre parole, qualora sia possibile una scelta tra più misure appropriate, si deve ricorrere alla misura meno restrittiva e gli inconvenienti causati non devono essere sproporzionati rispetto agli scopi perseguiti²⁶⁴.

Una misura, dunque, può dirsi proporzionale quando è idonea (cioè adeguata all'obiettivo da perseguire; *suitability*), necessaria (nel senso che non esiste un altro strumento ugualmente efficace ma meno lesivo delle posizioni dei singoli; *necessity*) e, secondo Alcuni, anche adeguata (in relazione alle posizioni giuridiche soggettive sulla quale incide e all'esito di un bilanciamento tra i vari interessi in gioco)²⁶⁵. Ne consegue che l'Amministrazione "*deve adottare un provvedimento non eccedente quanto è opportuno e necessario per conseguire lo scopo prefissato e ove l'azione amministrativa coinvolga interessi diversi, è doverosa un'adeguata ponderazione delle contrapposte esigenze, al fine di trovare la soluzione che comporti il minor sacrificio possibile e, in questo senso, il suddetto principio rileva quale elemento sintomatico della correttezza dell'esercizio del potere discrezionale in relazione all'effettivo bilanciamento degli interessi; date le premesse, la proporzionalità non deve essere*

particolare riferimento alla materia ambientale, da ultimo, CGUE, 9 giugno 2016, cause riunite C-78/16 e C-79/16, *Giovanni Pesce/Cesare Serinelli e a.*

²⁶² Il principio di proporzionalità ha acquisito piena cittadinanza in Italia attraverso l'interpretazione pretoria sviluppatasi a partire dagli inizi degli anni Novanta nonché attraverso il riferimento legislativo ai principi comunitari contenuto nell'art. 1 l. 241/1990.

²⁶³ Corte di Giustizia, sentenza 22 dicembre 2010, causa C-77/09, *Gowan Comércio Internacional e Servicos c. Ministero della salute*.

²⁶⁴ Corte di Giustizia, sentenza 21 luglio 2011, nella causa C-2/10, *Azienda Agro-Zootecnica Franchini Sarl ed Eolica di Altamura S.r.l. c. Regione Puglia*. In questo senso, anche, tra le altre, sentenza 8 giugno 2010, causa C-58/08, *Vodafone c. Secretary of State*; sentenza 6 dicembre 2005, cause riunite C-453/03, C-11/04, C-12/04 e C-194/04, *ABNA e altri c. Secretary of State*; sentenza 14 dicembre 2004, causa C-210/03, *Swedish Match c. Secretary of State*; sentenza 7 luglio 2009, causa C-558/07, *S.P.C.M. e altri c. Secretary of State*.

²⁶⁵ Tra le tante pronunce dei giudici italiani, da ultimo, TAR Lombardia – Brescia, sez. II, 3 novembre 2015, n. 1425: "*L'esercizio di ogni potere amministrativo ampiamente discrezionale, impositivo di limiti all'attività privata, deve sempre obbedire ai principi di proporzionalità e adeguatezza. In tal senso, anzitutto, esso deve essere in grado di assicurare il raggiungimento del risultato avuto di mira e non andare oltre quanto necessario a raggiungerlo. Più in concreto, applicare il principio comporta un'indagine "irifasica". In primo luogo, si deve verificare la "idoneità" del provvedimento, ovvero il rapporto tra il mezzo adoperato e l'obiettivo perseguito. In virtù di tale parametro, l'esercizio del potere è legittimo solo se la soluzione adottata consente di raggiungere l'obiettivo. In secondo luogo, si deve verificare la sua "necessarietà", ovvero l'assenza di qualsiasi altro mezzo idoneo ma tale da incidere in misura minore sulla sfera del singolo. In virtù di tale parametro, la scelta tra tutti i mezzi astrattamente idonei deve cadere su quella che comporti il minor sacrificio. Infine, si deve verificare la "adeguatezza", cioè la tollerabilità della restrizione che comporta per il privato. In virtù di tale parametro, l'esercizio del potere, pur idoneo e necessario, è legittimo solo se rispecchia una ponderazione armonizzata e bilanciata degli interessi, in caso contrario la scelta va rimessa in discussione.*"

considerata come un canone rigido ed imm modificabile, ma quale regola che implica la flessibilità dell'azione amministrativa ed, in ultima analisi, la rispondenza della stessa alla razionalità ed alla legalità. In definitiva, il principio di proporzionalità va inteso nella sua accezione etimologica e dunque da riferire al senso di equità e di giustizia, che deve sempre caratterizzare la soluzione del caso concreto, non solo in sede amministrativa, ma anche in sede giurisdizionale; parallelamente, la ragionevolezza costituisce un criterio al cui interno convergono altri principi generali dell'azione amministrativa (imparzialità, uguaglianza, buon andamento): l'amministrazione, in forza di tale principio, deve rispettare una direttiva di razionalità operativa al fine di evitare decisioni arbitrarie od irrazionali²⁶⁶.

La proporzionalità permea ogni ambito dell'agire pubblico e, dunque, anche quello ambientale²⁶⁷, che – nel suo essere sistema complesso ed adattativo²⁶⁸ – presenta, più di qualsiasi altro, interessi antitetici ed in conflitto, che richiedono di essere opportunamente valutati; così, anche (e soprattutto) il “chi inquina paga” deve essere interpretato alla luce del principio di proporzionalità (nonché di sostenibilità dei costi)²⁶⁹.

Invero, la Corte di Giustizia ha ricondotto il primo principio nell'ambito del secondo sin dalla storica sentenza *Standley e a.* del 29 aprile 1999 (causa C-293/97), ove si sostiene

²⁶⁶ TAR Puglia – Lecce, sez. II, 18 febbraio 2016, n. 335.

²⁶⁷ *Ex multis*, Corte di Giustizia, sentenza 20 settembre 1988, causa 302/86, *Commissione c. Regno di Danimarca*, in cui la Corte ha ritenuto il regime obbligatorio di restituzione degli imballaggi per la birra e per le bibite non sproporzionale (e, dunque, compatibile con la libertà di circolazione delle merci); sentenza 13 luglio 1994, causa C-131/93, *Commissione c. Repubblica Federale di Germania*, in cui la Corte ha considerato un regolamento tedesco (che imponeva il totale divieto d'importazione dei gamberi di acqua dolce vivi per l'esigenza di prevenire la diffusione della peste) non proporzionale, *sub specie* di non necessario in quanto sussistevano altre misure equivalenti meno restrittive delle posizioni giuridiche soggettive dei privati; sentenza 14 luglio 1998, causa C-389/96, *Aher-Waggon GmbH c. Repubblica Federale di Germania*; sentenza 11 luglio 2000, causa C-473/97, *Kemikalieinspektionen c. Toolex Alpha AB*, ove si è valutata la proporzionalità di una normativa svedese che stabiliva un divieto di usare tricloroetilene a fini professionali e un sistema parallelo di deroghe individuali e condizionate; sentenza 17 marzo 2011, causa C-221/09, *AJD Tuna c. Direttur tal-Agricoltura u s-Sajd*, ove si è confermata la proporzionalità del regolamento (CE) 530/2008 in materia di pesca del tonno rosso nell'Oceano Atlantico, che imponeva il divieto per gli operatori comunitari di accettare lo sbarco o la messa in gabbia a fini di ingrasso o di allevamento di tonni rossi.

²⁶⁸ L'espressione si deve agli studi di M. CAFAGNO, *ult. op. cit.*.

²⁶⁹ Per un'interpretazione del “chi inquina paga” alla luce del principio di proporzionalità: G. AZTORI, *Chi (non) inquina, paga? La giurisprudenza più recente sugli obblighi del proprietario incolpevole*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 10, p. 557; P. BERTOLINI, *Il principio di proporzionalità e l'accertamento del nesso causale nei procedimenti relativi alla bonifica dei siti inquinati*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 5, p. 558B; M. LOMBARDO, *Il principio “chi inquina paga” e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell'Unione europea*, cit.; F. GIAMPIETRO, F. LALLI, *Ancora sul principio “chi inquina paga” (nota a TAR Campania n. 3727/2009)*, in *Ambiente e sviluppo*, 2010, 3, p. 222 ss..

che “il principio “chi inquina paga” appare come l’espressione del principio di proporzionalità” e si soggiunge che “lo stesso vale per quanto riguarda la violazione del principio di correzione, anzitutto alla fonte, dei danni causati all’ambiente, poiché l’argomento prospettato dai ricorrenti nella causa principale si confonde con quello relativo alla violazione del principio di proporzionalità”²⁷⁰.

Il coordinamento tra i due principi è stato ribadito anche successivamente in più occasioni²⁷¹, tra le quali con la sentenza *Futura Immobiliare srl ed altri* del 16 luglio 2009 (causa C-254/08)²⁷² in cui la Corte ha ritenuto compatibile con il diritto comunitario la normativa nazionale che prevede, ai fini del finanziamento della gestione e dello smaltimento dei rifiuti urbani, una tassa calcolata in base ad una stima del volume dei rifiuti generato e non sulla base del quantitativo di rifiuti effettivamente prodotto e conferito. Si trattava, in particolare, di stabilire se una tariffazione per lo smaltimento dei rifiuti urbani parametrata su diverse categorie di utenti (privati e aziende alberghiere) fosse conforme al “chi inquina paga”.

Rispondendo positivamente al quesito, i giudici di Strasburgo affermano che gli Stati Membri godono di un certo margine di discrezionalità nell’attuazione concreta del

²⁷⁰ Nella sentenza *Standley*, la Corte afferma che la direttiva nitrati oggetto di interpretazione non viola il principio di proporzionalità poiché contiene disposizioni la cui elasticità consente agli Stati membri di rispettare il principio di proporzionalità nell’applicazione dei provvedimenti che essi adottano; di talché spetta ai giudici nazionali garantire il rispetto di detto principio. Invero, la direttiva non implica che gli esercenti di aziende agricole debbano assumere a proprio carico oneri inerenti all’eliminazione di un inquinamento al quale non hanno contribuito e, dunque, non viola il “chi inquina paga”. Tocca, in definitiva, agli Stati membri prendere in considerazione, nell’attuare la direttiva, le altre fonti di inquinamento e, alla luce delle circostanze, non accollare agli esercenti di aziende agricole oneri per l’eliminazione dell’inquinamento non necessari. Per un commento alla sentenza: H. SOMSEN, *European Environmental Law Review*, 1999, p. 216-218; A. GRATANI, *Lo scarico indiretto di nitrati provenienti da fonti agricole e l’ordinamento comunitario*, in *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 2000, 92-97.

²⁷¹ Ad esempio, Corte di Giustizia UE sentenze: 24 giugno del 2008, causa C-188/07, *Commune de Mesquer*; 10 luglio 2008, causa C-25/07, *Sosnowska*; 26 giugno 2007, causa C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e a.*; 27 giugno 2006, causa C-540/03, *Parlamento/Consiglio*; 26 giugno 2007, causa C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e a.*; 18 dicembre 1997, cause riunite C-286/94, C-340/95, C-401/95 e C-47/96, *Molenheide e a.*; 24 marzo 1994, causa C-2/92, *Bostock*; 18 maggio 2000, causa C-107/97, *Rombi e Arkopharma*; 6 novembre 2003, causa C-101/01, *Lindqvist*.

²⁷² Per un commento alla sentenza: F. CASTOLDI, *Dalla Corte di Giustizia e dalla Corte Costituzionale: chiarimenti sulla disciplina della tariffa di igiene urbana*, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 1, p. 122; A. CORRADO, *Ai giudici nazionali il compito di accertare la sproporzione evidente a carico delle aziende*, in *Guida al diritto*, 2009, 38, p. 68; G. GARZIA, *Costi di gestione dei rifiuti urbani (nota a Corte Ce, causa C-254/08)*, in *Ambiente*, 2009, p. 1001 ss.; M. ZINZI, *Tarsu e principio chi inquina paga: la Corte di giustizia riconosce ampio potere discrezionale agli enti locali circa i criteri di commisurazione*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2009, p. 1965 ss.; M. AUBERT, E. BROUSSY E F. DONNAT, *Chronique de jurisprudence communautaire. Environnement - Principe pollueur-payeur*, in *L’actualité juridique droit administratif*, 2009, p. 2279.

principio, il quale non impone alcuna scelta tra i diversi sistemi (tariffario o fiscale) per lo smaltimento di rifiuti, né prescrive un metodo preciso di finanziamento del costo di smaltimento. Tuttavia, poiché una differenziazione tributaria tra categorie di utenti può costituire una disparità di trattamento, essa deve giustificarsi in considerazione dell'obiettivo del finanziamento del servizio di smaltimento dei rifiuti urbani e non deve andare oltre quanto necessario²⁷³; la misura, cioè, deve essere proporzionale, nel senso che deve essere adeguata al e necessaria per il perseguimento dello scopo prefissato²⁷⁴.

²⁷³ Testualmente, si legge nella sentenza: “*Quanto al finanziamento dei costi di gestione e smaltimento dei rifiuti urbani, trattandosi di un servizio fornito collettivamente ad un complesso di «detentori», gli Stati membri sono tenuti, in forza dell'art. 15, lett. a), della direttiva 2006/12, a far sì che, in linea di principio, tutti gli utenti di tale servizio, in quanto «detentori» ai sensi dell'art. 1 della medesima direttiva, sopportino collettivamente il costo globale di smaltimento dei rifiuti di cui trattasi. [...] gli Stati membri [...] dispongono tuttavia della competenza in merito alla forma e ai mezzi per il perseguimento di tale risultato (v. sentenza Commune de Mesquer, cit., punto 80). [...] Va tuttavia sottolineato, in primo luogo, che, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 40 delle sue conclusioni, è spesso difficile, persino oneroso, determinare il volume esatto di rifiuti urbani conferito da ciascun «detentore». In tali circostanze, ricorrere a criteri basati, da un lato, sulla capacità produttiva dei «detentori», calcolata in funzione della superficie dei beni immobili che occupano nonché della loro destinazione e/o, dall'altro, sulla natura dei rifiuti prodotti, può consentire di calcolare i costi dello smaltimento di tali rifiuti e ripartirli tra i vari «detentori», in quanto questi due criteri sono in grado di influenzare direttamente l'importo di detti costi. Sotto tale profilo, la normativa nazionale che preveda, ai fini del finanziamento della gestione e dello smaltimento dei rifiuti urbani, una tassa calcolata in base ad una stima del volume dei rifiuti generato e non sulla base del quantitativo di rifiuti effettivamente prodotto e conferito non può essere considerata, allo stato attuale del diritto comunitario, in contrasto con l'art. 15, lett. a), della direttiva 2006/12. In secondo luogo, il principio «chi inquina paga» non osta a che gli Stati membri adattino, in funzione di categorie di utenti determinati secondo la loro rispettiva capacità a produrre rifiuti urbani, il contributo di ciascuna di dette categorie al costo complessivo necessario al finanziamento del sistema di gestione e di smaltimento dei rifiuti urbani. [...] A questo proposito si deve constatare che, al fine del calcolo di una tassa sullo smaltimento dei rifiuti, una differenziazione tributaria fra categorie di utenti del servizio di raccolta e di smaltimento di rifiuti urbani, alla guisa di quella operata dalla normativa nazionale di cui trattasi nella causa principale fra le aziende alberghiere e i privati, in funzione di criteri obiettivi aventi un rapporto diretto col costo di detto servizio, quali la loro capacità produttiva di rifiuti o la natura dei rifiuti prodotti, può risultare adeguata per raggiungere l'obiettivo di finanziamento di detto servizio. Anche se la differenziazione tributaria così operata non deve andare al di là di quanto necessario per raggiungere tale obiettivo di finanziamento, va tuttavia sottolineato che, nella materia in esame e allo stato attuale del diritto comunitario, le competenti autorità nazionali dispongono di un'ampia discrezionalità per quanto concerne la determinazione delle modalità di calcolo di siffatta tassa. Spetta pertanto al giudice a quo accertare, sulla scorta degli elementi di fatto e di diritto che gli sono stati sottoposti, se la tassa sui rifiuti su cui verte la causa principale non comporti che taluni «detentori», nel caso di specie le aziende alberghiere, si facciano carico di costi manifestamente non commisurati ai volumi o alla natura dei rifiuti da essi producibili” (parr. 46-56).*

²⁷⁴ M. LOMBARDO, *Il principio “chi inquina paga” e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell'Unione europea*, cit., sottolinea come la Corte abbia inteso declinare il principio “chi inquina paga” come manifestazione del principio di proporzionalità nel precipuo ambito della tutela ambientale. Più nel dettaglio, si afferma che, quanto al *test* di necessità, la Corte, da un lato, lascia al giudice nazionale valutare la proporzionalità in senso stretto, dall'altro, tiene a precisare che il giudizio deve limitarsi a valutare se la tassa sui rifiuti non addossi alle imprese alberghiere costi manifestamente non commisurati ai volumi o alla natura dei rifiuti da essi producibili. “*Dunque, se è vero che il principio non impone un modello tariffario basato sulla liquidazione esatta dei costi dello smaltimento di rifiuti causati dal singolo produttore di rifiuti, è però altrettanto vero che, nell'esercizio del potere discrezionale di concretizzare il principio, gli Stati membri non possono violare manifestamente la*

La Corte, quindi, ha concluso che il “chi inquina paga” – interpretato alla luce del principio di proporzionalità – non osta a che gli Stati membri adattino un contributo per il sistema di gestione e di smaltimento dei rifiuti urbani parametrato alla categoria di utenti, determinati secondo la loro rispettiva capacità a produrre rifiuti urbani²⁷⁵.

In sintesi, “*il principio di proporzionalità impone che le misure di riparazione di danni ambientali non eccedano i limiti di quanto è idoneo e necessario per ripristinare l’ambiente. In tale contesto, qualora sia possibile una scelta tra più misure appropriate, si deve ricorrere alla meno restrittiva; inoltre, gli inconvenienti in tal modo causati non devono essere sproporzionati rispetto agli scopi perseguiti*”²⁷⁶.

Anche la giurisprudenza nazionale ha sottolineato la centralità del principio di proporzionalità in ambito ambientale ed ha sostenuto che l’Amministrazione, nella scelta delle misure da imporre, deve adottare soluzioni idonee ed adeguate, comportanti il minor sacrificio possibile, anche in termini economici, per gli interessi compresenti²⁷⁷.

ragionevolezza, come accade quando la ripartizione dei costi non ha alcun legame ragionevole con il contributo causale del produttore dei rifiuti”.

²⁷⁵ Interessanti al riguardo appaiono anche le Conclusioni dell’Avvocato Generale Juliane Kokott (23 aprile 2009), par. 30-36: “*Il principio «chi inquina paga» è, ai sensi dell’art. 174, n. 2, CE, uno dei principi della politica comunitaria in materia ambientale. Esso sancisce che colui che ha prodotto dei rifiuti è tenuto a provvedere al loro smaltimento. Per la protezione dell’ambiente, il principio «chi inquina paga» rileva dunque soprattutto in quanto l’inquinatore è incentivato ad evitare l’inquinamento ambientale. Qualora esso – come nell’art. 15 della direttiva quadro sui rifiuti – non venga attuato quale divieto di porre in essere comportamenti che inquinano l’ambiente, bensì sotto forma di una regolamentazione dei costi, l’inquinatore può decidere se cessare l’inquinamento ovvero ridurlo o sostenere invece le spese necessarie alla sua cessazione. Il principio «chi inquina paga» è inoltre inteso a ripartire equamente i costi legati all’inquinamento dell’ambiente. Essi non vengono addossati ad altri, e segnatamente alla collettività, o semplicemente ignorati, bensì vengono imputati a colui che è responsabile dell’inquinamento. La Corte ha pertanto considerato il principio «chi inquina paga» come un’espressione del principio di proporzionalità. Non sarebbe infatti opportuno addossare i costi per lo smaltimento dei rifiuti a qualcuno che non li ha prodotti. Quale principio della ripartizione dei costi, il principio «chi inquina paga» è al contempo una concretizzazione del principio della parità di trattamento ovvero di non discriminazione. Esso esige che situazioni analoghe non vengano trattate in modo dissimile e che situazioni diverse non vengano trattate nello stesso modo, a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato. [...] In conclusione, il principio «chi inquina paga» potrebbe dunque essere inteso quale disciplina precisa dell’imputazione dei costi, in maniera analoga, per esempio, al criterio del nesso causale nel diritto della responsabilità extracontrattuale.”.*

²⁷⁶ Corte di Giustizia, sentenze 17 dicembre 1970, causa 25/70, *Köster, Berodt & Co.*; 13 novembre 1990, causa C331/88, *Fedesa e a.*; 17 gennaio 2008, cause riunite C37/06 e C58/06, *Viamex Agrar Handel*; 11 luglio 1989, causa 265/87, *Schra`der HS Kraftfutter*; 12 luglio 2001, causa C-189/01, *Jippes e a.*

²⁷⁷ Sottolineano ciò F. GIAMPIETRO, F. LALLI (*Ancora sul principio “chi inquina paga” (nota a TAR Campania n. 3727/2009)*, cit.), i quali, con riferimento al caso di specie, rilevano come il TAR consideri in contrasto con il principio del minor sacrificio possibile i provvedimenti adottati dall’Amministrazione perchè, da un lato, non sono supportati da indagini tecnoscientifiche precise e, dall’altro, non sono dotati di una adeguata motivazione in ordine allo svolgimento della ponderata valutazione delle risultanze tecniche e all’equo contemperamento delle opposte esigenze, quella della tutela dell’ambiente e quella del diritto di impresa, costituzionalmente tutelate. Gli Autori, peraltro, ricordano come – secondo la

Con particolare riferimento all'inquinamento dei suoli, si sostiene che un intervento di messa in sicurezza d'emergenza o di bonifica definitiva è una misura che incide in maniera significativa sulle posizioni giuridiche soggettive degli interessati, giacché, oltre alla estrema complessità tecnica, deve essere presa in considerazione la circostanza che tali interventi comportano un notevole esborso economico per i medesimi interessati. Pertanto, l'Amministrazione deve considerare, da una parte, l'interesse generale alla tutela dell'ambiente e della salute pubblica, dall'altra, gli interessi privati, così compiendo un'attenta ponderazione del rapporto costi-benefici delle possibili soluzioni²⁷⁸.

Inoltre, il principio di proporzionalità suggerisce un'attuazione flessibile del "chi inquina paga", che impone agli Stati membri di ponderare vantaggi e svantaggi nelle diverse alternative, attraverso l'esercizio di un ampio potere discrezionale, riconosciuto, peraltro, anche dalla stessa direttiva 2004/35/CE²⁷⁹.

giurisprudenza comunitaria – il principio di proporzionalità fa parte dei principi generali che gli Stati membri, quando attuano e applicano il diritto comunitario, sono tenuti ad osservare, riconducendo, così, anche il principio "chi inquina paga" nell'ambito del principio di proporzionalità, che costituisce un limite nelle ipotesi di responsabilità indipendente da un contributo alla causazione del danno. Pertanto, il principio di cui all'art. 5 TCE costituisce il fondamento giuridico per un'attuazione flessibile del principio chi inquina paga, per cui gli Stati membri devono in particolare ponderare vantaggi e svantaggi delle diverse alternative attraverso l'esercizio di un ampio potere discrezionale.

²⁷⁸ Cons. Stato, sez. VI, 9 gennaio 2013, n. 56, con nota di P. BERTOLINI, *Il principio di proporzionalità e l'accertamento del nesso causale nei procedimenti relativi alla bonifica dei siti inquinati*, cit.. Nella citata sentenza il Consiglio di Stato sostiene che le diverse misure tecniche da approntare al fine di evitare la diffusione dell'inquinamento devono essere comparativamente analizzate al fine di verificarne la loro idoneità a perseguire le finalità di tutela ambientale: "in una materia di particolare delicatezza come quella ambientale la Pubblica Amministrazione è tenuta a valutare in termini comparativi vantaggi e svantaggi delle diverse soluzioni adottabili ed a fornire prova di detta valutazione, anche in relazione al conseguente rapporto costi benefici delle soluzioni prescelte". L'adozione di provvedimenti relativi alla bonifica di siti inquinati non può prescindere da un approfondito accertamento degli estremi dell'inquinamento e della collegata situazione di pericolo, ma soprattutto da un'approfondita istruttoria in merito all'inefficacia di altre misure alternative a quelle che l'Amministrazione intende imporre, attraverso l'applicazione del canone di proporzionalità. Con particolare riguardo al caso di specie, il Consiglio di Stato afferma che spetta all'Amministrazione dimostrare che, per una efficace messa in sicurezza la barriera idraulica, non è sufficiente e che l'unica misura adeguata e proporzionata è la barriera fisica, e ciò poiché il barrieramento fisico rappresenta l'*extrema ratio*.

²⁷⁹ Come si avrà modo di approfondire nel Capitolo V, Paragrafo 5.1, in Svezia la responsabilità ambientale è determinata all'esito di un'analisi costi-benefici, nella quale l'operatore può dimostrare che la sua responsabilità per l'inquinamento è esigua e che non giustifica il sostenimento dell'intero costo di bonifica; in tal caso, sarà responsabile solo in misura corrispondente alla sua effettiva quota di responsabilità (di regola, in Svezia, in caso di pluralità di responsabili la responsabilità è solidale). Invero, ivi vige un c.d. "criterio di ragionevolezza", che tiene conto di più fattori, sia di natura oggettiva (rischio ambientale e il costo della riparazione, bilanciato dal vantaggio ambientale delle misure), che soggettiva (il tempo trascorso da quando l'inquinamento ha avuto luogo, la condotta dell'inquinatore alla luce delle esigenze sociali del tempo e il suo contributo all'inquinamento).

In conclusione, si può affermare – in via di prima approssimazione – che il diritto comunitario non osta ad un'applicazione estensiva del “chi inquina paga”, purché sia finalizzata ad un obiettivo di interesse generale perseguito dall'Unione europea e non costituisca rispetto allo scopo perseguito un intervento sproporzionato e inaccettabile che lede la sostanza stessa dei diritti così garantiti²⁸⁰. Sul punto, peraltro, si è espressa anche la Corte di Giustizia che, da una parte, ha riconosciuto la facoltà degli Stati membri di adottare disposizioni ambientali più rigorose, dall'altra, ha sottolineato come ciò debba avvenire nel rispetto dei Trattati.

Pertanto, al fine di verificare la legittimità della disciplina nazionale, appare opportuno chiarire l'esatta portata del “chi inquina paga” che, come si è visto, figura tra i principi cardine in materia ed è il fondamento del sistema di responsabilità ambientale; per fare ciò, è necessario analizzare le pronunce dei giudici di Lussemburgo che forniscono importanti indicazioni al riguardo.

4. Il presupposto necessario del “chi inquina paga”: il nesso di causalità

Come riconosciuto anche dall'art. 1 dir. n. 2004/35/CE²⁸¹, il principio “chi inquina paga” è il fondamento giuridico dell'intera disciplina sulla responsabilità ambientale, la quale, affinché sia efficace, presuppone uno o più inquinatori individuabili, un danno concreto e quantificabile, un nesso causale tra il danno e gli inquinatori individuati (così, espressamente, il considerando n. 13 dir. 2004/35/CE)²⁸².

²⁸⁰ Così, Corte Giustizia, sentenza 29 aprile 1999 (causa C-293/97), *Standley e a.*, cit., par. 54. Sul punto, si tornerà nel successivo paragrafo che analizza le recenti sentenze della Corte di Giustizia 9 marzo 2010 e 4 marzo 2015; ivi, si metterà in luce come la Corte non vieti applicazioni più severe del “chi inquina paga”, purché ragionevoli, finalizzate alla tutela ambientale e rispettose dei Trattati.

²⁸¹ Recita così l'art. 1 dir. 2004/35/CE: “*La presente direttiva istituisce un quadro per la responsabilità ambientale, basato sul principio «chi inquina paga», per la prevenzione e la riparazione del danno ambientale*”.

²⁸² Per un approfondimento sulla rilevanza del nesso causale in materia di riparazione ambientale, tra i tanti, L. PRATI, *Imputabilità dell'inquinamento e nesso causale tra giurisprudenza nazionale e comunitaria*, in *Riv. giur. amb.*, 2012, 1, p. 89B; F. PARISI, G. DARI-MATTIACCI, *Il nesso causale nell'inquinamento ambientale*, in *Danno e responsabilità*, 2004, 10, p. 942 ss.; Y. MOUSSOUX, *Causation in the Polluter Pays Principle*, in *Europ. Energy Environmental Law Rev.*, 2010, p. 279 ss.; M. HINTEREGGER, *International and supranational systems of environmental liability in Europe*, in M. HINTEREGGER (a cura di), *Environmental liability and ecological damage in European Law*, Cambridge, 2008, p. 3 ss..

Pertanto, i presupposti dell'operatività del “chi inquina paga” e, dunque, gli elementi costitutivi indefettibili del danno ambientale risarcibile sono: un soggetto individuato, un fatto definito come inquinamento ambientale, un nesso di causalità tra la condotta e il fatto²⁸³; invece, gli altri elementi costitutivi della responsabilità civile, ed in particolare quello soggettivo, non rilevano o, comunque, non sono strettamente necessari, venendo piuttosto lasciati a valutazioni discrezionali del legislatore nazionale²⁸⁴.

La centralità della problematica attinente all'accertamento del nesso causale nell'analisi del “chi inquina paga” è – come si vedrà – enfatizzata dalla dottrina²⁸⁵ e dalla giurisprudenza comunitaria e nazionale e trova un'ulteriore conferma nella considerazione che il principio affonda le sue radici storiche nell'omologo principio del

²⁸³ B. POZZO, *Danno ambientale (diritto europeo)*, cit., p. 251 e ss.; id., *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, cit., p. 1-80.

²⁸⁴ Con riferimento all'elemento soggettivo, la disciplina comunitaria ha accolto il sistema del c.d. doppio binario, in base al quale si prevede un sistema di responsabilità oggettiva per gli operatori che svolgono attività che comportano un elevato rischio di verificazione del danno (elencate nell'allegato III) e un sistema di responsabilità colposa per gli altri soggetti (art. 3 co. 1 dir. cit.). Ciononostante, il previgente art. 311 cod.amb. attribuiva la responsabilità all'operatore nei soli casi in cui questo avesse agito con dolo o colpa, così riproducendo il disposto dell'art. 18 L. 349/1986, ma discostandosi dalle indicazioni europee. Così, a seguito di una procedura di infrazione contro l'Italia, la novella n. 97/2013 ha replicato il doppio regime di imputazione, ovverosia un criterio di imputazione oggettiva per le attività professionali di cui all'allegato 5 alla Parte Sesta del Codice e un criterio di imputazione per dolo o colpa per le attività diverse da quelle ivi elencate (art. 298bis cod.amb).

²⁸⁵ Tra i tanti Studiosi che sottolineano la rilevanza del nesso causale nell'ambito dell'accertamento della responsabilità ambientale, in particolare si veda – oltre ai già citati, tra i quali si ricorda soprattutto B. POZZO (*ult. op. cit.*) – P. BERTOLINI, *Il principio di proporzionalità e l'accertamento del nesso causale nei procedimenti relativi alla bonifica dei siti inquinati*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 5, p. 558B. L'Autore sostiene che l'accertamento del nesso di causalità è momento imprescindibile dell'istruttoria, onde evitare che gli oneri della bonifica o della messa in sicurezza vengano imputati a un soggetto che non abbia contribuito in alcun modo alla contaminazione; segnatamente, il rigoroso accertamento della causalità fra il comportamento del responsabile e l'inquinamento deve essere fondato su un'adeguata motivazione e su idonei elementi istruttori, nonché su prove e non su mere presunzioni. Tuttavia, qualora l'Amministrazione si trovi dinanzi a situazioni di inquinamento complesse per l'innomerevole quantità di operatori coinvolti, per la parziale coincidenza delle sostanze inquinanti utilizzate, e, non da ultimo, per il notevole lasso di tempo trascorso, è legittimo l'utilizzo di presunzioni nel corso dell'istruttoria; in ogni caso, però, non si può prescindere sia da un'adeguata motivazione volta alla dimostrazione dell'estrema difficoltà di accertare in altro modo il nesso di causalità, sia da una meticolosa istruttoria dalla quale devono trasparire degli indizi seri precisi e concordanti dai quali poter desumere la sussistenza del nesso eziologico. Così procedendo, l'Amministrazione deve applicare il canone della proporzionalità, nel senso che ogni provvedimento adottato e ogni misura imposta deve essere idonea, necessaria e adeguata al raggiungimento dello scopo prefissato. M. LOMBARDO, *Il principio “chi inquina paga” e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell'Unione europea*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2011, 3, p. 719 ss., rileva come dalle sentenze della Corte di Giustizia emerga un meccanismo di imputazione dei costi ambientali, legato al “chi inquina paga”, che svolge un ruolo analogo al criterio del nesso causale nella responsabilità extracontrattuale; ciò trova conferma nell'impiego del termine *Verursacherprinzip* nella versione linguistica tedesca nonché nell'utilizzo costante del termine “contribuzione” nella giurisprudenza europea.

diritto tedesco detto *Verursacherprinzip*, che letteralmente significa “principio del soggetto causatore”²⁸⁶.

Pertanto, se sussistono i predetti elementi *nulla quaestio*: si applica la relativa disciplina e il responsabile è tenuto ad adottare le misure individuate dall’Autorità per reintegrare la matrice ambientale lesa; il problema, invece, si pone nelle (numerose) ipotesi in cui non sia possibile accertare uno di questi elementi ed, in particolare, il nesso causale, come in caso di inquinamento storico o di inquinamento a carattere diffuso e generale.

La direttiva manifesta tale consapevolezza: il considerando n. 13 stabilisce che “*non a tutte le forme di danno ambientale può essere posto rimedio attraverso la responsabilità civile [...] la responsabilità civile non è quindi uno strumento adatto per trattare l’inquinamento a carattere diffuso e generale nei casi in cui sia impossibile collegare gli effetti ambientali negativi a atti o omissioni di taluni singoli soggetti*”; analogamente, l’art. 4 (*Eccezioni*) comma 5 ribadisce che “*la presente direttiva si applica al danno ambientale o alla minaccia imminente di tale danno causati da inquinamento di carattere diffuso unicamente quando sia possibile accertare un nesso causale tra il danno e le attività di singoli operatori*”.

Occorre chiedersi, dunque, se sia possibile e legittima una responsabilità ambientale che – a differenza di quella civile – prescinde dal nesso di causalità.

Sul punto, l’Adunanza Plenaria n. 21/2013, richiamando le incertezze interpretative sui limiti all’internalizzazione dei costi ambientali del “chi inquina paga”, aveva ricordato quella “*opzione interpretativa secondo cui il principio [...], piuttosto che ricondursi alla fattispecie illecita integrata dall’elemento soggettivo del dolo e della colpa e dall’elemento materiale, imputerebbe, comunque, il danno al proprietario, perché quest’ultimo è colui che si trova nelle condizioni di controllare i rischi, cioè il soggetto*

²⁸⁶ È interessante notare, infatti, come l’ordinamento tedesco traduca il “chi inquina paga” con il termine *Verursacherprinzip*, così ben evidenziando il legame intrinseco tra il principio e il nesso causale. Anche l’Avvocato Generale Juliane Kokott – nelle sue conclusioni presentate il 22 ottobre 2009 nella causa C-378/08 definita con la sentenza della Corte di Giustizia 9 marzo 2010 – ha messo in luce il punto; invero, ivi si legge che “*il termine «Verursacherprinzip» [letteralmente: «principio del soggetto causatore» — NdT], con cui viene designato in tedesco il principio «chi inquina paga», mira a stabilire che colui che ha provocato un inquinamento è responsabile per la sua eliminazione. Altre versioni linguistiche, nelle quali si afferma espressamente che «l’inquinatore è pagatore» («polluter-pays» principe, principe du «pollueur-payeur»), evidenziano come il principio «chi inquina paga» sia un principio disciplinante la ripartizione dei costi. Non la società, e neppure i terzi, bensì l’inquinatore è il soggetto tenuto a sopportare le spese per eliminare un inquinamento. La conseguenza è che si verifica una internalizzazione dei costi ambientali, vale a dire questi ultimi vengono inglobati nei costi di produzione dell’impresa inquinatrice*” (par. 85).

che ha la possibilità della “cost-benefit analysis” per cui lo stesso deve sopportarne la responsabilità per trovarsi nella situazione più adeguata per evitarlo in modo più conveniente. [...] In quest’ottica, ciò che rileva ai fini dell’individuazione del soggetto tenuto alle misure di riparazione, non è, quindi, tanto la circostanza di aver causato la contaminazione, ma quelle di utilizzare, per motivi imprenditoriali, a scopo di lucro, i siti contaminati in maniera strumentale nell’esercizio dell’attività di impresa”²⁸⁷.

Come si vedrà, la tesi non è condivisibile, in quanto contraria alla giurisprudenza comunitaria in materia, ma soprattutto alla *ratio* preventiva della disciplina²⁸⁸.

Aderendo agli studi di analisi economica del diritto²⁸⁹, il problema del nesso di causalità deve essere affrontato alla luce degli scopi che si perseguono con lo strumento della responsabilità, in quanto la scelta di una regola causale piuttosto che di un’altra – al pari della scelta di un determinato tipo o regime di responsabilità – incide direttamente sulle modalità e sui livelli di svolgimento di un’attività, ampliando o restringendo l’area dei rischi che possono essere imputati ad un operatore. In altre parole, poiché il nesso di causalità è finalizzato a selezionare le conseguenze dannose di una determinata azione, la sua identificazione dipende dall’obiettivo perseguito dalle norme di settore e, dunque,

²⁸⁷ Cons. Stato, Ad. Plen., ord. 25 settembre 2013, n. 21, par. 33, ove si soggiunge, peraltro, che “il punto di equilibrio fra i diversi interessi di rilevanza costituzionale alla tutela della salute, dell’ambiente e dell’iniziativa economica privata andrebbe ricercato in un criterio di “oggettiva responsabilità imprenditoriale”, in base al quale gli operatori economici che producono e ritraggono profitti attraverso l’esercizio di attività pericolose, in quanto *ex se* inquinanti, o anche in quanto semplici utilizzatori di strutture produttive contaminate e fonte di perdurante contaminazione, sono perciò stesso tenuti a sostenere integralmente gli oneri necessari a garantire la tutela dell’ambiente e della salute della popolazione”.

²⁸⁸ Sulla sentenza 5 marzo 2015, causa C-534/13 della Corte di Giustizia, si tornerà successivamente. Vale, tuttavia, la pena di richiamare sin d’ora quanto affermato in punto di nesso causale da M. ANTONIOLI (*Il principio « chi inquina paga » all’esame della corte di giustizia: proprietario « incolpevole » e obblighi di prevenzione, di ripristino e di messa in sicurezza dei siti contaminati*, cit.), il quale sostiene che il “chi inquina paga” presuppone, indefettibilmente, l’esistenza del nesso eziologico fra attività dell’operatore e danno ambientale sulla base di una pluralità di indici normativi contenuti nella dir. 2004/35/CE (su cui vedi *infra*); la causazione della contaminazione, infatti, è un elemento costitutivo dell’obbligo di adozione delle misure di riparazione e di prevenzione e la sua imputazione ad un terzo, integrante un fatto impeditivo, è in grado di escludere la responsabilità dell’operatore. Peraltro, l’Autore rileva come l’Avvocato generale definisca “sorprendente” ipotizzare che la causazione dell’evento possa non integrare un elemento costitutivo degli obblighi di messa in sicurezza e di bonifica (Conclusioni, punto 30). Ciò, però, non significa che il nesso causale, sul piano probatorio, non possa essere accertato mediante l’eventuale ricorso ad elementi di natura presuntiva.

²⁸⁹ P. TRIMARCHI, *Causalità e danno*, cit.; V. CÄMMERER, *Das Problem des Kausalzusammenhangs im Privatrecht*, Freiburg, 1956; G. CALABRESI, *The cost of accidents: a legal and economic analysis*, Yale University Press, 1970 (trad.it. Milano, 1975); G. CALABRESI, *Concerning Cause and the Law of Torts: An Essay for Harry Kalven Jr.*, in *UCLR*, 1969, 43, p. 106; W. LANDES, R. POSNER, *Causation in Tort Law: An Economic Approach*, in *Journal of Legal Studies*, 1983, 12, p. 109 ss.; H.L.A. HART, TONY HONORÉ, *Causation in the Law*, Oxford, 1985.

si ricollega ad un problema di opportunità risolvibile con valutazioni di politica legislativa²⁹⁰.

Ne consegue che la disciplina in punto di causalità sarà diversa a seconda che si versi nell'ambito di un'attività illecita o di un'attività rischiosa ma lecita. Nel primo caso, essendo la funzione della responsabilità civile quella di sanzionare la violazione e di reintegrare il patrimonio del danneggiato, la responsabilità presuppone l'accertamento dell'elemento soggettivo e oggettivo; nel secondo caso, essendo la funzione, oltre a quella di reintegrazione patrimoniale, quella di razionalizzazione dell'attività economica pericolosa, la responsabilità ben può essere oggettiva. Invero, qui si mira a esercitare una pressione economica sull'agente, che esercita un'attività rischiosa e ne tra un vantaggio, con la conseguenza che egli ne deve anche sostenere i relativi costi, a prescindere da una sua colpa nella causazione del danno e in una logica legata alla mera distruzione economica del rischio.

Tali considerazioni valgono anche in materia ambientale, ove la *ratio* è (anzitutto) quella di deterrenza – espressa, appunto, dal “chi inquina paga” – e di cui le regole sul nesso causale devono tener conto, a pena di vanificare l'intero sistema. Se è così, la discrezionalità legislativa dei singoli Stati nel settore deve mirare alla prevenzione dell'inquinamento e, dunque, deve dirigersi verso una disciplina che imponga al responsabile di sopportare le conseguenze della propria condotta, in proporzione al danno effettivamente provocato; al contrario, un obbligo risarcitorio scollegato nell'*an* e nel *quantum* alla condotta, non eserciterebbe alcuna (funzione deterrente e, quindi, alcuna) pressione sul soggetto.

Peraltro, la direttiva 2004/35/CE offre significativi indici normativi a supporto della imprescindibilità del nesso causale ai fini della sussistenza della responsabilità ambientale. In più punti, infatti, si parla di “causazione” del danno: il secondo considerando afferma che la responsabilità finanziaria debba gravare sugli operatori, la cui attività ha “*causato*” il danno, in guisa da indurli “*ad adottare misure e a sviluppare pratiche atte a ridurre al minimo i rischi di danno ambientale*”; il diciottesimo considerando, poi, precisa che i costi sostenuti dalle autorità nazionali debbano porsi a carico degli operatori che “*provocano*” il danno ambientale; l'art. 3 par. 1 circoscrive

²⁹⁰ La problematica è messa in luce da B. POZZO (*Danno ambientale (diritto europeo)*, cit., p. 251 e ss.; id., *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, cit., p. 1-80), alla quale si rinvia anche per la vasta bibliografia richiamata.

l'ambito di applicazione della direttiva al danno ambientale e alle specie e agli habitat naturali "causato" da attività professionali; l'art. 4 par. 5 chiarisce che "la direttiva si applica al danno ambientale o alla minaccia di tale danno causati da inquinamento di carattere diffuso unicamente quando sia possibile accertare un nesso causale tra il danno e le attività dei singoli operatori"; l'art. 8, par. 3, lett. a), esclude la responsabilità dell'operatore che provi che il danno "è stato causato da un terzo".

Nei procedimenti di bonifica dei siti contaminati, l'accertamento del nesso causale rappresenta uno dei problemi più frequenti, tanto che spesso si è reso necessario l'intervento della Corte di Giustizia²⁹¹. I giudici di Lussemburgo hanno sempre ribadito la necessità dell'elemento oggettivo ai fini dell'applicazione della direttiva, soggiungendo che, in mancanza, trova applicazione la diversa disciplina nazionale, purché compatibile con il Trattato (e, dunque, si ritiene, anche con il "chi inquina paga"). È opportuno, pertanto, soffermarsi su alcune pronunce che contengono utili precisazioni sul principio, alla luce delle quali, poi, si dovrà analizzare la normativa italiana e le proposte interpretazioni della stessa.

4.1 Corte di Giustizia, 9 marzo 2010, causa C-378/2008

²⁹¹ Indaga le problematiche del "chi inquina paga" alla luce dell'attività interpretativa della Corte di Giustizia, A. BLEEKER, *Does the Polluter Pay? The Polluter-Pays Principle in the Case Law of the European Court of Justice*, in *Europ. Energy Environmental Law Rev.*, 2009, p. 289 ss.. In particolare, l'Autore rileva come tale principio pone molteplici problemi pratici ed uno dei maggiori è proprio quello relativo al fatto che esso non definisce chi è l'inquinatore, che cosa è l'inquinamento e fino a che punto l'inquinatore può essere considerato responsabile. Attraverso l'analisi della giurisprudenza della Corte di Giustizia (soprattutto con riferimento ai casi *Standley*, *Van de Walle* e *Erika*), si giunge a sostenere che il principio "looks good on paper, but there are major hurdles towards its effective application. Most importantly, defining who the polluter is and what he/she should pay for are often particularly difficult. In many ways, it can be said that the ability of the ECJ to answer such questions is limited. Policies, not judgments, are needed to truly implement the PPP at the EC level. Nevertheless, the Court has made a significant contribution to rendering the principle more effective". Per un'analisi della giurisprudenza europea sul "chi inquina paga", vedi anche P. E. LINDHOUT, B. VAN DEN BROEK, *Guidelines for Cost Recovery and Burden Sharing in the Case Law of the European Court of Justice*, in *Utrecht Law Review*, 2014, 10, p. 46 ss., ove si sottolinea come il *polluter pays principle* è sempre più un principio cardine della politica ambientale europea, espressione del principio di sostenibilità; da un vago concetto iniziale, infatti, il "chi inquina paga" è stato sempre più definito nella sua portata e nel suo scopo dalla Corte di Giustizia, che ha fornito numerose indicazioni che gli Stati Membri devono sempre più considerare. Di talché, "one might even say that the polluter pays principle is slowly changing in nature: from principle to rule. At least, the discretionary room of Member States has been diminishing as the polluter pays principle is more and more intrinsically being defined – especially by case law".

La prima sentenza da analizzare è quella pronunciata dalla Corte di Giustizia il 9 marzo 2010 sulla causa C-378/2008, *ERG. SpA e a.*²⁹².

La vicenda riguardava il sito di interesse nazionale di Priolo Gargallo (Sicilia) ed, in particolare, la Rada di Augusta, che dagli anni Sessanta veniva interessata da ricorrenti fenomeni di inquinamento ambientale e dal succedersi in qualità di proprietarie di numerose imprese, operanti nel settore degli idrocarburi e della petrolchimica. I giudizi che davano origine al rinvio pregiudiziale nascevano per iniziativa di alcune imprese insediate sul sito che impugnavano avanti il TAR Sicilia - Catania i provvedimenti con cui l'Amministrazione imponeva loro – in qualità di proprietarie – la bonifica dei fondali marini della Rada di Augusta, in quanto (tra l'altro) asseritamente contraddittori, carenti di istruttoria e sproporzionati.

In primo grado, il TAR accoglieva i ricorsi con sentenza 21 luglio 2007, n. 1254 e dichiarava illegittimi i provvedimenti poiché in violazione del principio "chi inquina paga", delle norme nazionali sulle procedure di bonifica, del principio del contraddittorio. In appello, il Consiglio di Giustizia amministrativa della Regione Sicilia, con ordinanza 2 aprile 2008, accoglieva l'istanza cautelare e disponeva la sospensione dell'esecuzione della sentenza del TAR.

Seguivano ulteriori provvedimenti che imponevano misure di bonifica e venivano impugnati dalle ricorrenti con nuovo giudizio. In questa sede, il TAR Sicilia - Catania rileva che la prassi amministrativa, confermata dal giudice d'appello, consisteva nell'addossare alle imprese che operano nella Rada di Augusta – zona per cui era impossibile determinare il grado di responsabilità delle imprese petrolchimiche

²⁹² La Corte di Giustizia svolge lo stesso ragionamento anche nelle pronunce del 9 marzo 2010 nelle cause C-379/08 e C-380/08, nonché nelle cause C-478/08 e C-479/08. Per un commento alla sentenza: R. GIUFFRIDA, *La responsabilità ambientale*, in R. GIUFFRIDA (a cura di), *Diritto europeo dell'ambiente*, 2012, Torino, p. 132 ss.; L. PRATI, *Imputabilità dell'inquinamento e nesso causale tra giurisprudenza nazionale e comunitaria*, in *Riv. giur. amb.*, 2012, 1, p. 89B; Id., *Il danno ambientale dopo la novella del 2009 e la decisione 378/2010 della Corte di giustizia*, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 6, p. 957 ss.; P. BERTOLINI, *Il principio "chi inquina paga" e la responsabilità per danno ambientale nella sentenza della Corte di giustizia 9 marzo 2010 - procedimento C-378/08*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2010, 6, p. 1607 ss.; M. LOMBARDO, *Il principio "chi inquina paga" e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell'Unione europea*, cit.; B. POZZO, *Note a margine delle recenti iniziative comunitarie in materia di responsabilità ambientale*, in *Riv. quadrim. Dir. amb.*, 2011, 3, p. 94 ss.; G. LO SCHIAVO, *La Corte di giustizia e l'interpretazione della direttiva 35/2004 sulla responsabilità per danno ambientale: nuove frontiere*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2011, 1, p. 83 ss.; G. TADDEI, *Responsabilità, nesso causale e giusto procedimento (nota a Corte di Giustizia 9 marzo 2010 in C 378/08 e CC 379 – 380/08)*, in *Ambiente & sviluppo*, 2010, 5, p. 437; A. L. DE CESARIS, *La Corte di Giustizia tra imputazione e accertamento delle responsabilità per danni all'ambiente e i poteri dell'autorità competente per ottenere le misure di riparazione*, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 3-4, p. 567.

succedutesi – la responsabilità per l'inquinamento ambientale esistente, senza distinzioni tra l'inquinamento precedente e quello attuale e senza accertamento di dirette responsabilità nella genesi del danno a carico di ciascuna delle imprese coinvolte.

Per tale ragione, i giudici siciliani sollevavano questione pregiudiziale innanzi alla Corte di Giustizia, domandando se il principio “chi inquina paga” dovesse essere interpretato nel senso di ostare ad una normativa nazionale (e ad una prassi del Consiglio di Giustizia Amministrativa della Sicilia) che addossava i costi dell'inquinamento diffuso a prescindere dallo svolgimento di un'istruttoria che tenesse conto dell'accertamento dell'elemento soggettivo e del nesso di causalità.²⁹³

La Corte di Giustizia, anzitutto, chiarisce che il “chi inquina paga” non produce effetti diretti ai sensi dell'art. 191 TFUE (ex art. 175 CE); invero, il principio è rivolto all'azione della Comunità e non può essere invocato in quanto tale dai privati al fine di escludere l'applicazione di una normativa nazionale, a meno che non sia applicabile una normativa comunitaria che ne dia concreta attuazione.

Ciò posto, la Corte definisce l'ambito di applicazione *ratione temporis* e *ratione materiae* della direttiva.

Segnatamente, invocando il considerando n. 30 della direttiva, ne limita l'operatività ai danni causati da un'emissione, un evento o un incidente avvenuti dopo il 30 aprile 2007 (termine di recepimento della direttiva) e purché questi danni derivino o da attività svolte successivamente a tale data, o da attività svolte anteriormente a tale data, ma non ultimate prima della scadenza della medesima.

²⁹³ I quesiti sollevati innanzi alla Corte di Giustizia erano quattro e i primi tre vertevano sull'esatta interpretazione del “chi inquina paga”. In particolare, si domandava: “(1) Se il principio “chi inquina paga” (art.174 CE) (...) nonché le disposizioni di cui alla [direttiva 2004/35] ostino ad una normativa nazionale che consenta alla Pubblica Amministrazione di imporre agli imprenditori privati - per il solo fatto che essi si trovino attualmente ad esercitare la propria attività in una zona da lungo tempo contaminata o limitrofa a quella storicamente contaminata - l'esecuzione di misure di riparazione a prescindere dallo svolgimento di qualsiasi istruttoria in ordine all'individuazione del responsabile dell'inquinamento. (2) Se il principio “chi inquina paga” (art.174 CE) (...) nonché le disposizioni di cui alla [direttiva 2004/35] ostino ad una normativa nazionale che consenta alla Pubblica Amministrazione di attribuire la responsabilità del risarcimento del danno ambientale in forma specifica al soggetto titolare di diritti reali e/o esercente un'attività imprenditoriale nel sito contaminato, senza la necessità di accertare previamente la sussistenza del nesso causale tra la condotta del soggetto e l'evento di contaminazione, in virtù del solo rapporto di “posizione” nel quale egli stesso si trova (cioè essendo egli un operatore la cui attività sia svolta all'interno del sito). (3) Se la normativa comunitaria di cui all'art. 174 [CE ed alla direttiva 2004/35] osti ad una normativa nazionale che, superando il principio “chi inquina paga”, consenta alla Pubblica Amministrazione di attribuire la responsabilità del risarcimento del danno ambientale in forma specifica al soggetto titolare di diritti reali e/o d'impresa nel sito contaminato, senza la necessità di accertare previamente la sussistenza, oltre che del nesso causale tra la condotta del soggetto e l'evento di contaminazione, anche del requisito soggettivo del dolo o della colpa.”.

Pertanto, qualora l'evento inquinante si sia prodotto anteriormente al 30 aprile 2007, troverà applicazione (non la direttiva, bensì) *“la disciplinata dall'ordinamento nazionale, nel rispetto delle norme del Trattato e fatti salvi altri eventuali atti di diritto derivato. A questo proposito, l'art. 174 CE ricorda che la politica della Comunità in materia ambientale mira a un livello elevato di protezione e si basa, segnatamente, sul principio «chi inquina paga».”*²⁹⁴.

Quanto all'applicabilità *ratione materiae* della direttiva, la Corte invoca il considerando n. 13 della direttiva e sottolinea la necessità dell'accertamento del nesso causale (oltre che di un inquinatore individuato e di un danno ambientale concreto e quantificabile) per l'applicazione della stessa, giacché in mancanza di questo la responsabilità civile non costituisce uno strumento idoneo a far fronte ai danni ambientali²⁹⁵. La direttiva, tuttavia, non definisce le modalità di accertamento del nesso causale, sicché gli Stati membri *“dispongono di un ampio potere discrezionale, nel rispetto delle norme del Trattato, al fine di prevedere discipline nazionali che configurino o concretizzino il principio «chi inquina paga»”*²⁹⁶.

Pertanto, gli Stati possono prevedere il ricorso a presunzioni per l'accertamento del nesso causale tra un inquinamento accertato e le attività sospette dell'operatore, ma –

²⁹⁴ Par. 44 e 45 sent. cit.

²⁹⁵ La centralità del nesso causale in materia di responsabilità ambientale è messa in luce anche dall'Avvocato Generale Julienne Kokott, che nelle conclusioni presentate il 22 ottobre 2009 nella causa C-378/08, afferma *“il giudice del rinvio desidera sapere se sia consentito attribuire la responsabilità della riparazione del danno ambientale al soggetto titolare di diritti reali e/o esercente un'attività imprenditoriale nel sito contami nato. Il giudice nazionale precisa tale questione aggiungendo che la responsabilità viene addossata in virtù del solo rapporto di «posizione» nel quale tale soggetto si trova (ad esempio perché si tratta di un operatore che svolge la propria attività all'interno del sito). Secondo il detto giudice, in tale contesto non viene richiesta la prova dell'esistenza di un nesso causale tra il comportamento del soggetto di cui trattasi e l'inquinamento verificatosi. La Commissione sostiene la tesi secondo cui una responsabilità di questo tipo è ammissibile in quanto misura più severa ai sensi dell'art. 176 CE e dell'art. 16 della direttiva sulla responsabilità ambientale. Non mi sento di sottoscrivere incondizionatamente tale posizione. Infatti, una responsabilità svincolata da un contributo alla causazione del danno non corrisponderebbe all'orientamento della direttiva sulla responsabilità ambientale e non sarebbe neppure conforme a quest'ultima, qualora essa avesse l'effetto di attenuare la responsabilità del soggetto effettivamente responsabile, in forza della direttiva stessa, per i danni ambientali. Infatti, la direttiva costituisce proprio per l'operatore responsabile un incitamento ad attivarsi per la prevenzione dei danni all'ambiente e stabilisce che egli debba sopportare le spese per la riparazione dei danni che dovessero comunque verificarsi. La questione dei presupposti per un esonero dell'operatore autore del danno dal pagamento dei costi di risanamento viene disciplinata, in particolare, all'art. 8 della direttiva sulla responsabilità ambientale. Eventuali più ampie fattispecie di esenzione dal pagamento dei costi minerebbero con ogni probabilità l'attuazione del principio «chi inquina paga» perseguita dalla direttiva. Esse attenuerebbero l'effetto di stimolo associato alla responsabilità prevista e modificherebbero la ripartizione dei costi giudicata equa dal legislatore comunitario.”* (parr. 96-99).

²⁹⁶ Par. 55 sent. cit.

affinché sia rispettato il principio “chi inquina paga” – è necessario avvalersi di “*indizi plausibili in grado di dar fondamento alla sua presunzione, quali la vicinanza dell'impianto dell'operatore all'inquinamento accertato e la corrispondenza tra le sostanze inquinanti ritrovate e i componenti impiegati da detto operatore nell'esercizio della sua attività*”²⁹⁷. Se, dunque, nonostante il ricorso a presunzioni non è possibile accertare il nesso causale, come nelle ipotesi di inquinamento diffuso, (anche in questo caso) trova applicazione (non la direttiva, bensì) la disciplinata dall'ordinamento nazionale, nel rispetto delle norme del Trattato e fatti salvi altri eventuali atti di diritto derivato.

Infine, la Corte ribadisce la libertà degli Stati membri nell'adottare misure più severe, riguardanti la prevenzione e la riparazione dei danni ambientali, ai sensi dell'art. 193 TFUE (ex art. 176 CE). Tali misure possono consistere nell'individuazione sia di altre attività da assoggettare agli obblighi fissati dalla direttiva, sia di altri soggetti responsabili; si possono, ad esempio, considerare responsabili in via oggettiva dei danni ambientali di cui all'art. 2, n. 1, lett. a)-c) dir. 2004/35/CE anche gli operatori esercenti attività diverse da quelle previste nell'allegato III.

Così analizzata la pronuncia della Corte di Giustizia, è opportuno formulare alcune considerazioni.

Invero, se il “chi inquina paga” non può essere invocato dai singoli per escludere l'applicazione di una normativa nazionale in assenza di atti di diritto derivato, tuttavia, questo costituisce pur sempre il fondamento (e il limite intrinseco) della disciplina ambientale, di talché eventuali misure nazionali (più rigide o comunque finalizzate a regolare ipotesi di inquinamento diffuso) dovranno essere adottate (e valutate) alla luce del “chi inquina paga”.

Diversamente opinando, infatti, si giungerebbe alla (innanzitutto illogica) conclusione che, se si rientra nell'ambito di applicazione della direttiva, il “chi inquina paga” costituisce il cardine del sistema di responsabilità ambientale, mentre se non si rientra nell'ambito di applicazione della direttiva, gli Stati possono intervenire a loro piacimento, anche in deroga al principio. Del resto, ogniqualvolta la Corte rinvia agli ordinamenti nazionali si premura di precisare che ciò deve avvenire “*nel rispetto delle*

²⁹⁷ Par. 57 sent. cit.

*norme del Trattato*²⁹⁸ e, dunque, del “chi inquina paga”, che è principio fondamentale in materia ambientale (art. 191 TFUE).

Se è così, occorre proseguire nell’indagine con l’intento di verificare se un’imputazione a prescindere dalla sussistenza del nesso causale sia o meno essere rispettosa del Trattato; in altre parole, ci si deve chiedere se una responsabilità ambientale da posizione costituisca una misura più rigorosa ai sensi dell’art. 193 TFUE e sia, quindi, conforme con il “chi inquina paga” o se, all’opposto, costituisca una misura sproporzionata e in violazione dei principi comunitari ambientali.

L’indagine, peraltro, va condotta tenendo a mente che, anche qualora la Corte espressamente ammetta la possibilità di estendere le ipotesi di responsabilità oggettiva oltre i casi previsti dalla direttiva²⁹⁹, mai prevede la possibilità di introdurre ipotesi di responsabilità in assenza di un legame eziologico tra condotta ed evento.

4.2 Corte di Giustizia, 5 marzo 2015, causa C-534/13

Con la sentenza 5 marzo 2015, causa C-534/13, la Corte di Giustizia si pronuncia sul rinvio pregiudiziale dell’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, sollevato con le ordinanze nn. 21 e 25 del 2013.

Rinviando alle precedenti considerazioni sulle ordinanze³⁰⁰, ci si limita qui a ricordare come in quella sede il Consiglio di Stato veniva chiamato a giudicare della legittimità di due provvedimenti ministeriali che imponevano la bonifica ai proprietari dei siti contaminati, pur in assenza di un loro contributo causale al verificarsi dell’evento. Rilevato un contrasto giurisprudenziale sul tema, la causa veniva rimessa all’Adunanza Plenaria; al riguardo, infatti, si erano consolidati due orientamenti, uno minoritario, che considerava sufficiente la qualifica di proprietario per il sorgere dell’obbligo di bonifica, uno maggioritario, che richiedeva in ogni caso l’accertamento del contributo causale in capo al destinatario dell’ordinanza di bonifica³⁰¹.

²⁹⁸ Par. 44 e par. 55 che rinvia al 44.

²⁹⁹ Par. 69 sent.

³⁰⁰ Su cui, vedi *supra* Capitolo I.

³⁰¹ Per un approfondimento sulla questione si rinvia, per limitarsi ai più recenti (e in ogni caso in aggiunta ai contributi già richiamati), a L. MEZZETTI, A. MARTELLI, *L’applicazione del principio “chi inquina paga” alla luce della normativa e della giurisprudenza in materia di bonifica dei siti contaminati*, in G.

L'Adunanza Plenaria, aderendo all'orientamento maggioritario, affermava la necessità del nesso causale in capo ai soggetti tenuti alla bonifica, con la conseguenza che, qualora questo non fosse provato, alla stessa doveva procedere l'Amministrazione; ciò, tuttavia, poteva porre dei dubbi di compatibilità con "il chi inquina paga", se interpretato nel senso che i costi ambientali non debbano gravare in ogni caso sulla collettività. L'Adunanza Plenaria, pur non condividendo tale lettura, ha ritenuto di rinviare alla Corte di Giustizia per un chiarimento sul punto³⁰².

La Corte di Giustizia, con sentenza 4 marzo 2015 (causa C-534/13)³⁰³, ha riconosciuto la compatibilità comunitaria di una disciplina nazionale che – nell'ipotesi in cui sia impossibile individuare il responsabile della contaminazione di un sito o ottenere da quest'ultimo le misure di riparazione – non consente all'autorità competente di imporre l'esecuzione delle misure di prevenzione e di riparazione al proprietario di tale sito, il quale è tenuto soltanto al rimborso delle spese relative agli interventi effettuati

MOSCHELLA, A. M. CITRIGNO (a cura di), *Tutela dell'ambiente e "principio chi inquina paga"*, Milano, 2014, p. 369 e ss.; P. M. VIPIANA, *La figura del proprietario di un sito inquinato non responsabile dell'inquinamento: la parola definitiva dell'Adunanza plenaria sull'interpretazione della normativa italiana*, in *Giur. It.*, 2014, n. 4, p. 947; L. PRATI, *La bonifica avviata volontariamente si può sempre interrompere*, in *Ambiente & sviluppo*, 2014, 10, pag. 703 e ss.; C. CARRERA, *Chi non inquina deve pagare?*, in *Urbanistica e appalti*, 2014, 4, pag. 432 e ss.; FERMEGLIA M., *Chi inquina ripara: imputazione della responsabilità per danno ambientale e risarcimento dopo la legge europea 2013*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2015, 5, p. 1591; VANETTI F. - ALOTTO M. E., *Responsabilità del proprietario incolpevole ed obbligo di custodia*, in *Riv. Giur. Amb.*, 3-4, 2013, pag. 453; G. SABATO, *Le misure di messa in sicurezza e la bonifica a carico del proprietario incolpevole? Parola alla Corte di Giustizia*, in *Giornale dir. amm.*, 2014, 4, p. 365 ss.

³⁰² La questione pregiudiziale sottoposta dall'Adunanza Plenaria al Consiglio di Stato era la seguente: "Se i principi dell'Unione Europea in materia ambientale sanciti dall'articolo 191, paragrafo 2, [TFUE] e dalla direttiva [2004/35] (articoli 1 e 8, n. 3; tredicesimo e ventiquattresimo considerando) – in particolare, il principio "chi inquina paga", il principio di precauzione, il principio dell'azione preventiva, il principio della correzione, in via prioritaria, alla fonte, dei danni causati all'ambiente – ostino ad una normativa nazionale, quale quella delineata dagli articoli 244, 245, 253 del [codice dell'ambiente], che, in caso di accertata contaminazione di un sito e di impossibilità di individuare il soggetto responsabile della contaminazione o di impossibilità di ottenere da quest'ultimo gli interventi di riparazione, non consenta all'autorità amministrativa di imporre l'esecuzione delle misure di sicurezza d'emergenza e di bonifica al proprietario non responsabile dell'inquinamento, prevedendo, a carico di quest'ultimo, soltanto una responsabilità patrimoniale limitata al valore del sito dopo l'esecuzione degli interventi di bonifica".

³⁰³ Per un commento, F. GRASSI, *La Corte di Giustizia conferma che sul proprietario "incolpevole" non grava l'obbligo di effettuare le attività di bonifica*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente*, 1, 2015, p. 186 e ss.; A. MARTELLI, *Proprietario incolpevole: limiti di responsabilità conformi al diritto UE*, in *Amb. & sicurezza*, 8, 2015, 18 ss.; M. ANTONIOLI, *Il principio « chi inquina paga » all'esame della corte di giustizia: proprietario « incolpevole » e obblighi di prevenzione, di ripristino e di messa in sicurezza dei siti contaminati*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit.*, 2015, 3-4, p. 959; R. LEONARDI, *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del "chi inquina paga" al criterio oggettivo del "chi è proprietario paga"?*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2015, 1, p. 1.; G. AZTORI, *Chi (non) inquina, paga? La giurisprudenza più recente sugli obblighi del proprietario incolpevole*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 10, p. 557; C. CARRERA, *La Corte UE (de)limita l'incidenza del diritto europeo sulla disciplina delle bonifiche*, in *Urb. e App.*, 2015, 6, p. 635 ss..

dall'autorità competente, nel limite del valore di mercato del sito determinato dopo l'esecuzione degli interventi di bonifica.

Il principio è stato, poi, ribadito con ordinanza 6 ottobre 2015, ove la Corte di Giustizia rileva l'identità della questione con quella precedentemente affrontata e conferma la precedente decisione³⁰⁴. Come si vedrà, peraltro, il ragionamento seguito dai giudici di Lussemburgo nella causa C-534/13 – che accoglie le conclusioni dell'avvocato generale J. Kokott³⁰⁵ – è analogo a quello sviluppato nella precedente pronuncia del 9 marzo 2010, causa C-378/2008.

Anzitutto, la Corte chiarisce la portata applicativa del principio “chi inquina paga”: da una parte, esso è rivolto all'azione dell'Unione e, quindi, non può essere invocato in quanto tale dai privati, al fine di escludere l'applicazione di una legge nazionale emanata in materia ambientale e quando non sia applicabile nessuna normativa dell'Unione adottata in base all'articolo 192 TFUE³⁰⁶; dall'altra, esso non può essere invocato dalle autorità competenti in materia ambientale per imporre misure di

³⁰⁴ Si tratta della causa C-592/13, avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte di Giustizia dal Consiglio di Stato in data 9 ottobre 2013 in relazione alla controversia tra i Ministeri dell'Ambiente, della Salute, dello Sviluppo economico e Ediltecnica SpA. La Corte conferma quanto statuito nella causa C-534/13, ossia che la direttiva 2004/35/CE non osta ad una normativa nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale, la quale, nell'ipotesi in cui sia impossibile individuare il responsabile della contaminazione di un sito o ottenere da quest'ultimo le misure di riparazione, non consente all'autorità competente di imporre l'esecuzione delle misure di prevenzione e di riparazione al proprietario di tale sito, non responsabile della contaminazione, il quale è tenuto soltanto al rimborso delle spese relative agli interventi effettuati dall'autorità competente nel limite del valore di mercato del sito, determinato dopo l'esecuzione di tali interventi.

³⁰⁵ L'avvocato generale J. Kokott nelle sue conclusioni presentate il 20 novembre 2014 aveva proposto alla Corte di rispondere come segue alla domanda di pronuncia pregiudiziale: “*I principi dell'Unione europea in materia ambientale sanciti dall'articolo 191, paragrafo 2, del TFUE e dalla direttiva 2004/35/CE sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale (articoli 1, 8, paragrafo 3, e 16, e considerando 13 e 24) – in particolare, il principio «chi inquina paga», i principi della precauzione e dell'azione preventiva, il principio della correzione, in via prioritaria, alla fonte, dei danni causati all'ambiente – non ostano a una normativa nazionale che, in caso di accertata contaminazione di un sito e di impossibilità di individuare il soggetto responsabile della contaminazione o di impossibilità di ottenere da quest'ultimo gli interventi di riparazione, non consenta all'autorità amministrativa di imporre l'esecuzione delle misure di sicurezza d'emergenza e di bonifica al proprietario non responsabile dell'inquinamento, prevedendo, a carico di quest'ultimo, soltanto una responsabilità patrimoniale limitata al valore del sito dopo l'esecuzione degli interventi di bonifica*” (par. 79 conclusioni).

³⁰⁶ In questo senso si pongono anche le conclusioni dell'avvocato generale J. Kokott, in particolar modo laddove si afferma che “*nel caso di specie è evidentemente l'articolo 3ter del decreto legislativo n. 152 ad essere implicitamente alla base della domanda di pronuncia pregiudiziale. Diversamente non si riuscirebbe a comprendere perché un giudice come il Consiglio di Stato italiano discuta in modo diffuso i principi dell'articolo 191, paragrafo 2, TFUE senza praticamente metterli in collegamento con le norme del diritto derivato dell'Unione, fermo restando inoltre che l'applicabilità ratione temporis delle suddette disposizioni, vale a dire della direttiva sulla responsabilità ambientale, è oltremodo dubbia*” (par. 70 conclusioni sulla causa C-534/13).

prevenzione e riparazione in assenza di un fondamento giuridico nazionale³⁰⁷. Pertanto, solo un'espressa previsione legislativa – ad ora mancante – potrebbe legittimare l'ordine dell'Amministrazione di procedere agli interventi di bonifica in capo al proprietario incolpevole³⁰⁸.

Inoltre, la Corte chiarisce il significato del principio, che non è inteso a non addossare i costi della riparazione ambientale alla collettività, quanto piuttosto a porli a carico di colui che effettivamente ha causato il danno e, laddove ciò non sia possibile, allo Stato. Solo così, infatti, si persegue l'obiettivo principale del “chi inquina paga”, ossia l'internalizzazione delle diseconomie negative e, dunque, la responsabilizzazione degli operatori economici.

La Corte affronta anche l'applicabilità *ratione temporis* della direttiva 2004/35/CE e la circoscrive – in base al combinato disposto dell'art. 17 e del considerando n. 30 della stessa direttiva – al danno causato da un'emissione, da un evento o da un incidente verificatosi a partire dal giorno 30 aprile 2007 o da attività svolte precedentemente a tale data ma non terminate prima di essa. Di talché, qualora la fattispecie in esame dovesse non rientrare nell'ambito di applicazione della direttiva, essa dovrebbe allora essere disciplinata dall'ordinamento nazionale, “*nel rispetto delle norme del Trattato e fatti salvi altri eventuali atti di diritto derivato*”³⁰⁹.

Quanto all'applicabilità *ratione materiae*, la Corte ribadisce che la direttiva opera in presenza di specifici requisiti indicati nel considerando n. 13 (quali un inquinatore individuabile, un danno ambientale, concreto e quantificabile, un nesso causale tra condotta dell'inquinatore e danno) e precisa che l'obbligo dell'Autorità di accertare il nesso causale opera sia nell'ambito del regime di responsabilità oggettiva che in quello di responsabilità soggettiva derivante dal comportamento doloso o colposo dell'operatore³¹⁰.

Sul punto, la Corte soggiunge come il rapporto eziologico sia fondamentale ai fini dell'operatività del principio “chi inquina paga” e della disciplina sulla responsabilità ambientale, come si evince proprio dal testo della direttiva 2004/35/CE. Invero,

³⁰⁷ Par. 40 e 41 sent. cit.

³⁰⁸ In ogni caso, tale disposizione – come si vedrà – dovrebbe essere comunitariamente legittima e, quindi, compatibile con i Trattati e, per l'effetto, con il “chi inquina paga”; si vedano sul punto, le successive note.

³⁰⁹ Par. 43, 46 sent. cit.

³¹⁰ Par. n. 54 sent. cit.

l'articolo 8, paragrafo 3, lettera a), in combinato disposto con il considerando n. 20, stabilisce che l'operatore non è tenuto a sostenere i costi delle azioni di riparazione quando è in grado di dimostrare che i danni in questione sono opera di un terzo e si sono verificati nonostante l'esistenza di idonee misure di sicurezza, o sono conseguenza di un ordine o di un'istruzione impartiti da un'autorità pubblica. Pertanto, se non si può accertare il nesso causale tra il danno ambientale e l'attività dell'operatore, spetta agli Stati Membri disciplinare questa situazione, nel rispetto dei Trattati, come, si ritiene, debba avvenire con riferimento al caso di specie, nel quale non risulta il contributo causale delle società alla causazione del danno. Ancora una volta, quindi, appare necessaria una norma *ad hoc* che disciplini la questione e legittimi i comportamenti dell'Amministrazione.

Infine, merita soffermarsi sugli ultimi paragrafi della sentenza in oggetto, che precisano l'ampiezza della discrezionalità di cui godono i legislatori nazionali nel regolare la materia.

La Corte, infatti, rispondendo alla questione pregiudiziale sottoposta, riconosce la compatibilità della disciplina italiana con i principi comunitari, ma non esclude – conformemente all'art. 16 della direttiva 2004/35/CE e all'art. 193 TFUE – *“la facoltà degli Stati Membri di mantenere e adottare disposizioni più severe in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, compresa, in particolare, l'individuazione di altri soggetti responsabili, a condizione che tali misure siano compatibili con i Trattati. Tuttavia, nella specie, è pacifico che, secondo il giudice del rinvio, la normativa di cui trattasi nel procedimento principale non consente di imporre misure di riparazione al proprietario non responsabile della contaminazione, limitandosi al riguardo a prevedere che siffatto proprietario può essere tenuto al rimborso dei costi relativi agli interventi intrapresi dall'autorità competente nei limiti del valore del terreno, determinato dopo l'esecuzione di tali interventi.”*³¹¹.

In conclusione, è opportuno aggiungere alcune considerazioni.

La responsabilità ambientale tratteggiata dalla direttiva 2004/35/CE ha un ambito di applicazione limitato, temporalmente e sostanzialmente; sicché, quando questa non opera, sono gli ordinamenti nazionali a dover intervenire. Tuttavia, anche qualora questa operi, nulla preclude agli Stati membri di intervenire con disposizioni più severe, a

³¹¹ Par. 61, 62 sent. cit.

condizione che ciò (i) trovi espresso fondamento nella legge, (ii) sia volto ad una maggior tutela dell'ambiente e sia ragionevole e proporzionale, (iii) sia conforme ai Trattati (e, dunque, anzitutto al “chi inquina paga” nonché agli altri principi comunitari ambientali)³¹².

Pertanto, è necessario analizzare se l'art. 253 cod.amb. risponda a queste caratteristiche (e, conseguentemente, possa ritenersi una norma più severa ma comunitariamente legittima) ovvero se manchi di tali requisiti (e, conseguentemente, debba essere interpretata conformemente o disapplicata).

4.3 La regola del “più probabile che non”.

A completamento dell'analisi della problematica relativa al nesso causale, occorre soffermarsi brevemente anche sulle modalità di accertamento.

In generale, è noto che la causalità trova un'espressa disciplina in ambito penale negli artt. 40 e 41 c.p., mentre in ambito civile il codice si limita a prevedere un duplice collegamento causale – tra condotta e evento lesivo, la c.d. causalità materiale (artt. 1218 c.c. e 2043 c.c.), e tra evento e conseguenze dannose, la c.d. causalità giuridica (artt. 1223 c.c. e 2056 c.c.) – senza specificarne le modalità di accertamento³¹³. La

³¹² Rileva G. AZTORI (*Chi (non) inquina, paga? La giurisprudenza più recente sugli obblighi del proprietario incolpevole*, cit.) come il limite posto dalla Corte di Giustizia – in base al quale forme più severe di responsabilità dovrebbero in ogni caso essere conformi ai Trattati – significa che un'eventuale previsione legislativa volta ad imporre degli obblighi di bonifica in capo al proprietario incolpevole dovrebbe perlomeno presentare caratteri di proporzionalità e ragionevolezza per poter superare uno scrutinio di costituzionalità. Al fine di non “annullare” un diritto riconosciuto e garantito, quale quello alla proprietà, siffatta previsione dovrebbe quantomeno limitare gli oneri imposti al proprietario incolpevole, di modo che non superino il valore del bene. Ciò sembra imposto, non solo dalla giurisprudenza di Lussemburgo, ma anche da quella di Strasburgo, secondo cui nessuna misura può incidere irragionevolmente su una determinata categoria minoritaria di soggetti (quale potrebbe essere quella dei proprietari incolpevoli), anche se ciò fosse fatto al fine di tutelare un interesse generale. Pertanto, “il diritto europeo non concede agli Stati membri una libertà assoluta di imporre misure più severe di quelle previste dalla Direttiva. Tali misure infatti, ove eventualmente previste, devono non solo preservare la responsabilità primaria del soggetto inquinatore, ma anche essere equilibrate rispetto all'interesse generale che mirano a tutelare e non possono mai comprimere eccessivamente il diritto di proprietà, specialmente quando sono rivolte specificamente avverso una categoria di individui che non rappresenti la maggioranza della popolazione”.

³¹³ In generale, né il codice penale né il codice civile dedica ampio spazio alla causalità, ma il secondo appare ancor più carente mancando una puntuale definizione del nesso di causalità e dei suoi presupposti di esistenza; si è ritenuto, infatti, che l'intera nozione di causalità si esaurisce nel predicato “cagiona” utilizzato dall'art. 2043 c.c. per descrivere il rapporto tra condotta e danno. Il codice penale, pur dedicando al tema solo due articoli, mostra di aderire alla concezione condizionalistica della causalità, in

dottrina e la giurisprudenza, pertanto, si sono domandate se le due nozioni di causalità, civile e penale, possano coincidere ovvero se le differenze tra i due sistemi giuridici impongano una differenziazione anche a livello definitorio.

Si orienta nel primo senso la tesi tradizionale, adducendo a sostegno della propria posizione l'esigenza di unitarietà dell'ordinamento e il fatto che entrambi i settori giuridici presuppongono pluralità, chiarezza e concordanza dei dati presuntivi³¹⁴; di talchè, mutuando i principi espressi dalla celebre sentenza delle Sezioni Unite Franzese, anche in ambito civile si afferma la necessità del ricorso al criterio processualistico della probabilità logica e dell'accertamento del nesso eziologico "oltre ogni ragionevole dubbio"³¹⁵.

L'opposta tesi considera la causalità civile profondamente diversa da quella penale sotto molteplici aspetti: la natura (riparatoria in ambito civile, sanzionatoria in ambito

base alla quale un evento dannoso è da considerare causato da un altro se, ferme le altre condizioni, il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo (art. 41 comma 1 c.p.).

³¹⁴ La tesi è seguita dalla giurisprudenza maggioritaria; tra le tante, Cass. civ., sez. II, 28 marzo 2007, n. 7577: "In materia di rapporto di causalità nella responsabilità extracontrattuale, in base ai principi di cui agli art. 40 e 41 c.p., qualora le condizioni ambientali od i fattori naturali che caratterizzano la realtà fisica su cui incide il comportamento imputabile dell'uomo siano sufficienti a determinare l'evento di danno, indipendentemente dal comportamento medesimo, l'autore dell'azione o della omissione resta sollevato, per intero, da ogni responsabilità dell'evento, non avendo posto in essere alcun antecedente dotato in concreto di efficienza causale; qualora, invece, quelle condizioni non possano dar luogo, senza l'apporto umano, all'evento di danno, l'autore del comportamento imputabile è responsabile per intero di tutte le conseguenze da esso scaturenti secondo il criterio di normalità; in tal caso, infatti, non può operarsi una riduzione proporzionale in ragione della minore gravità della sua colpa, in quanto una comparazione del grado di incidenza eziologica di più cause concorrenti può instaurarsi soltanto tra una pluralità di comportamenti umani colpevoli, ma non tra una causa umana imputabile ed una concausa naturale non imputabile". La tesi ha, invece, trovato poco seguito in dottrina; in senso critico, V. ZENOVICH, *Questioni in tema di responsabilità per colpa professionale sanitaria*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1992, I, p. 361 ss..

³¹⁵ Come è noto, infatti, le Sezioni Unite della Cassazione penale, 10 luglio 2002, n. 30328 hanno stabilito che il nesso causale deve essere ravvisato quando, alla stregua del giudizio controfattuale condotto sulla base di una generalizzata regola di esperienza o di una legge scientifica - universale o statistica -, si accerti che, ipotizzandosi come realizzata la condotta doverosa impeditiva dell'evento *hic et nunc*, questo non si sarebbe verificato, ovvero si sarebbe verificato ma in epoca significativamente posteriore o con minore intensità lesiva. Pertanto, l'esistenza del nesso causale non può essere dedotta automaticamente dal coefficiente di probabilità espresso dalla legge statistica, poiché il giudice deve verificarne la validità nel caso concreto, sulla base delle circostanze del fatto e dell'evidenza disponibile, così che, all'esito del ragionamento probatorio che abbia altresì escluso l'interferenza di fattori alternativi, risulti giustificata e processualmente certa la conclusione che la condotta omissiva del medico è stata condizione necessaria dell'evento lesivo con "alto o elevato grado di credibilità razionale" o "probabilità logica". L'insufficienza, la contraddittorietà e l'incertezza del riscontro probatorio sulla ricostruzione del nesso causale, quindi il ragionevole dubbio, in base all'evidenza disponibile, sulla reale efficacia condizionante della condotta omissiva del medico rispetto ad altri fattori interagenti nella produzione dell'evento lesivo, comportano la neutralizzazione dell'ipotesi prospettata dall'accusa e l'esito assolutorio del giudizio. Aderisce al principio di diritto, Cass. civ., sez. III, 4 marzo 2004, n. 4400, commentata, tra i tanti, da L. NOCCO, *La probabilità logica del nesso causale approda in sede civile*, in *Danno e Resp.*, 2005, p. 57 ss.

penale), la prospettiva di tutela (la vittima in ambito civile, il presunto reo in ambito penale), i criteri di imputazione (in ambito penale non essendoci spazio per la responsabilità oggettiva)³¹⁶; ne consegue che la causalità civile si ispira alla regola del “più probabile che non” e ammette anche forme più attenuate di certezza, quando ha ad oggetto non il danno, bensì la mera perdita di *chance*.

Il contrasto è stato composto dalle Sezioni Unite, 11 gennaio, 2008, n. 581, che, da una parte, hanno confermato l’unitarietà della nozione di causalità in ambito civile e penale ispirata alla “regolarità causale” di cui agli artt. 40, 41 c.p.; dall’altra, hanno rilevato le profonde differenze tra i due sistemi giuridici e la necessità di adeguare i principi generali alle peculiarità delle due fattispecie. Hanno concluso, dunque, che ciò che muta è la regola probatoria, per cui, mentre nel processo penale vige la regola della prova “oltre il ragionevole dubbio”, nel processo civile vige la regola della preponderanza dell’evidenza o del “più probabile che non”³¹⁷.

Tale regola trova ingresso anche in ambito amministrativo-ambientale ed pare compatibile con le indicazioni provenienti dalla Corte di Giustizia, che – come si è visto – ammette il ricorso a presunzioni semplici per l’accertamento del rapporto causale tra

³¹⁶ In questo sens, Cass. civ., sez. III, 16 ottobre 2007, n. 21619: “*Nel cosiddetto sottosistema civilistico, il nesso di causalità (materiale) - la cui valutazione in sede civile è diversa da quella penale (ove vale il criterio dell’elevato grado di credibilità razionale che è prossimo alla "certezza") - consiste anche nella relazione probabilistica concreta tra comportamento ed evento dannoso, secondo il criterio (ispirato alla regola della normalità causale) del "più probabile che non"; esso si distingue dall’indagine diretta all’individuazione delle singole conseguenze dannose (finalizzata a delimitare, a valle, i confini della già accertata responsabilità risarcitoria) e prescinde da ogni valutazione di prevedibilità o previsione da parte dell’autore, la quale va compiuta soltanto in una fase successiva ai fini dell’accertamento dell’elemento soggettivo (colpevolezza)*”.

³¹⁷ La giurisprudenza successiva si è uniformata al principio espresso dalle Sezioni Unite; tra le tante, da ultimo, Cass. civ., sez. I, 8 settembre 2016, n. 17760, “*in tema di nesso causale esistono due momenti diversi del giudizio civile: il primo è costituito dalla ricostruzione del fatto idoneo a fondare la responsabilità, per il quale la problematica causale è analoga a quella penale di cui agli artt. 40 e 41 c.p. e il danno rileva solo come evento lesivo; il secondo, al quale va riferita la regola di cui all’art. 1223 c.c., riguarda la determinazione dell’intero danno cagionato oggetto dell’obbligazione risarcitoria, attribuendosi rilievo, all’interno delle serie causali così individuate, a quelle che, nel momento in cui si produce l’evento, non appaiono del tutto inverosimili, come richiesto dalla cosiddetta teoria della causalità adeguata o della regolarità causale*”. In realtà, come rileva A. CARAPELLUCCI, “*Chi inquina paga*”: il punto su responsabilità dell’inquinatore e proprietario incolpevole nella bonifica dei siti inquinati, in *Resp. civ. e prev.*, 2010, 9, p. 1885, le espressioni “più probabile che non” e “preponderanza dell’evidenza”, alternativamente impiegate per esprimere lo stesso concetto, si riferiscono in realtà a due regole probatorie diverse. “*La prima mette in relazione una singola ipotesi (A è causa di B?) con le prove che la sostengono, per accertare il "grado" di conferma da queste conferito (esprimibile in termini numerici, ad esempio in percentuale): per ritenersi confermata, l’ipotesi dovrà quindi ricevere un grado di conferma superiore al 50% ("più probabile che non"). La seconda riguarda invece la presenza di più ipotesi in conflitto (B è causato da A o C o D?) e prescrive di considerare fondata l’ipotesi che fra tutte, in termini relativi, ha la più alta probabilità logica (anche se questa fosse soltanto, in ipotesi, del 30%)*”.

la condotta del soggetto e la contaminazione³¹⁸. Il Consiglio di Stato, infatti, sin dalla sentenza 16 giugno 2009, n. 3885, ha riconosciuto che – ferma la doverosità di un’adeguata istruttoria volta ad individuare i responsabili dei fatti di contaminazione – *“la prova può essere data in via diretta od indiretta, ossia, in quest’ultimo caso, l’Amministrazione si può avvalere anche di presunzioni semplici di cui all’art. 2727 cod. civ. (le presunzioni sono le conseguenze che la legge o il giudice trae da un fatto noto per risalire a un fatto ignorato), prendendo in considerazione elementi di fatto dai quali possano trarsi indizi gravi precisi e concordanti, che inducano a ritenere verosimile, secondo l’“id quod plerumque accidit” che sia verificato un inquinamento e che questo sia attribuibile a determinati autori”*³¹⁹. La giurisprudenza successiva ha seguito il principio, che è ormai costantemente applicato³²⁰.

³¹⁸ In questo senso, L. PRATI, *Imputabilità dell’inquinamento e nesso causale tra giurisprudenza nazionale e comunitaria*, in *Riv. giur. amb.*, 2012, 1, p. 89B, ove si sottolinea come in materia ambientale non vige il principio della prova oltre ogni ragionevole dubbio, bensì quello della preponderanza dell’evidenza. In particolare, nei procedimenti volti alla bonifica dei siti, acquisisce valore sufficientemente probante (pur se a titolo presuntivo) la circostanza dell’identità tra gli elementi contaminanti di cui le analisi condotte dall’Amministrazione hanno rilevato l’esistenza con quelli tipicamente riconducibili all’attività industriale esercitata sul sito. Ciò, del resto, appare in linea con le indicazioni provenienti dalla Corte di Giustizia nella decisione n. 378/2010.

³¹⁹ Cons. Stato, Sez. V, 16 giugno 2009, n. 3885, con nota di D. DIMA, *Bonifica dei siti inquinati: criteri di imputazione e mezzi di accertamento della responsabilità*, in *Urb. App.*, 2009, 11, p. 1328 e ss.. L’Autrice valuta positivamente l’accoglimento giurisprudenziale della regola probatoria del “più probabile che non”, poiché – a fronte dell’impossibilità di addivenire a una prova certa in materia – la soluzione proposta è coerente con le esigenze di celerità ed economicità dell’istruttoria nonché di effettività della tutela delle posizioni soggettive coinvolte (ove troppo spesso si vede l’ingiusto coinvolgimento del proprietario “incolpevole”). Inoltre, la possibilità del ricorso alle presunzioni rappresenta un equo contrappeso all’asimmetria informativa che caratterizza il rapporto tra l’amministrazione procedente e l’autore dell’illecito; ciò, del resto, è coerente con il recente orientamento giurisprudenziale (sviluppatosi in ambito di illecito anticoncorrenziale) che – a fronte di una disparità informativa tra le parti – ripartisce l’onere probatorio tenendo conto del fatto che la maggior parte delle informazioni si trovano nella disponibilità del soggetto privato.

³²⁰ La regola probatoria del “più probabile che non” trova conferma, tra le tante, in TAR Abruzzo, sez. I, 30 aprile 2014, n. 204 (con nota di R. INVERNIZZI, *Inquinamenti risalenti, ordini di bonifica e principio di legalità CEDU: tutto per l’“ambiente”?*, in *Urb. e appalti*, 2014, 8-9, p. 964); TAR Firenze, sez. II, 22 ottobre 2012, n. 1687; TAR Abruzzo, sez. I, 13 maggio 2011, n. 318; TAR Piemonte, sez. I, 24 marzo 2010, n. 1575 (con commento di A. CARAPELLUCCI, *“Chi inquina paga”*: il punto su responsabilità dell’inquinatore e proprietario incolpevole nella bonifica dei siti inquinati, cit., p. 1885). In quest’ultima pronuncia, la fattispecie concreta riguardava un soggetto – gestore di un’area dal 1988 – che, dapprima, abbandonava dei fusti sul terreno, e, poi, a distanza di anni, li smaltiva senza verificare gli eventuali danni dagli stessi prodotti e senza segnalare il rischio di contaminazione al curatore una volta intervenuta la dichiarazione di fallimento della propria impresa. Sul piano dell’elemento soggettivo, dunque, tali condotte attive ed omissive realizzavano una violazione dei divieti di cui al Codice dell’Ambiente; sul piano dell’elemento oggettivo, invece, si trattava di dimostrare che l’abbandono dei fusti avesse determinato la contaminazione del fondo e, dunque, che sussistesse il nesso di causalità. In considerazione delle tracce di idrocarburi e metalli pesanti tipicamente riconducibili al deposito di rifiuti industriali, quali quelli depositati dal ricorrente, il TAR ammetteva la possibilità di riscontrare *“facilmente [...] in via presuntiva il nesso di causalità tra la condotta e il danno, in virtù dell’applicazione della regola probatoria del “più probabile che non” o della “preponderanza dell’evidenza”*.

In conclusione, si può affermare che, se la primaria funzione della responsabilità ambientale (e, dunque, del “chi inquina paga”) è quella deterrente, la regola del “più probabile che non” è in linea con tale funzione nonché con i principi comunitari, in quanto, alleggerendo il gravoso onere probatorio in materia in capo all’Amministrazione, permette una responsabilizzazione dei soggetti coinvolti e li induce a comportamenti più accorti³²¹.

5. II CERCLA

Prima di soffermarsi definitivamente sull’art. 253 cod.amb., è opportuno analizzare come negli Stati Uniti d’America sia stato affrontato il problema dei siti contaminati, poiché ciò costituisce un’interessante applicazione del “chi inquina paga” e può fornire utili indicazioni anche ai fini della presente indagine³²².

³²¹ In questo senso, A. CARAPELUCCI, *“Chi inquina paga”*: il punto su responsabilità dell’inquinatore e proprietario incolpevole nella bonifica dei siti inquinati, cit., il quale – pur rilevando la iniziale vaghezza di formule lessicali come quella del “più probabile che non” – afferma che l’accoglimento giurisprudenziale della regola probatoria debba essere salutato con favore, in quanto coerente alla *ratio* della disciplina nonché all’esigenza di responsabilizzazione dei soggetti coinvolti e di evitare che i costi ambientali ricadano sulla collettività. Critica, invece, l’adozione giurisprudenziale della regola del “più probabile che non” R. INVERNIZZI (*Inquinamenti risalenti, ordini di bonifica e principio di legalità CEDU: tutto per l’“ambiente”?*, cit.) sotto diversi profili. In primo luogo, poiché appare improprio l’accostamento dell’art. 17 d.lgs. n. 22/1997 ad una fattispecie di “illecito-sanzione”. In secondo luogo, poiché non persuade l’assunto che in materia ambientale i doveri istruttori della p.a. sarebbero alleviati ed essa potrebbe giungere all’affermazione di responsabilità in base non a una completa istruttoria, ma a valutazioni indiziarie. In terzo luogo, poiché la CEDU impone che ogni limitazione della proprietà privata avvenga nel rispetto di rigorosi limiti e condizioni che difficilmente si conciliano con meccanismi “facilitati” di accertamento di quello che è il presupposto cardine della responsabilità ambientale e, conseguentemente, della limitazione del patrimonio del singolo. Sul punto si legge *“lasciare un passaggio fondamentale - quello della verifica del nesso causale che avvinca la denunciata compromissione al fatto del soggetto chiamato all’intervento ambientale - a meccanismi come quello proposto dalla decisione non pare allineato né al rango assoluto del bene-patrimonio, né ai principi di legalità che esigono che l’eventualità dell’intacco allo stesso sia preventivamente a priori, dalla mera lettura della legge, in capo al soggetto che sia poi chiamato all’intervento ambientale. Molto evidente è altresì il rischio che affermare detto principio nella materia ambientale, ove la complessità delle istruttorie è all’ordine del giorno, rischia di fornire un comodo alibi per istruttorie inconsistenti e frettolose”*.

³²² Sulla particolare applicazione del “chi inquina paga” nel sistema statunitense disegnato dal CERCLA, D. FULLERTON, S. TSANG, *Environmental Costs Paid by the Polluter or the Beneficiary? The Case of CERCLA and Superfund*, in *NBER*, n. 4418, Cambridge, 1993, laddove si sostiene che la retroattività del CERCLA finisce per punire per un precedente inquinamento l’attuale proprietario, che però non ha beneficiato dell’attività di gestione dei rifiuti a basso costo; di talché si propone di rileggere il “chi inquina paga” come il “chi beneficia paga”. Per un’applicazione del “chi inquina paga” in Cina, M. I. JEFFERY QC, X. ZHAO, *Developing a National Contaminated Land Liability Scheme in China: the Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act Revisited*, in *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 2012, 30, 4, p. 423; B. POZZO, *Tutela ambientale e modelli giuridici*:

Nel 1980 il Governo statunitense adottò il *Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act* (c.d. CERCLA) con l'intento di dare una risposta efficace alle forti preoccupazioni dell'opinione pubblica in relazione a pericolosi episodi di inquinamento industriale³²³. Entrato in vigore il giorno 11 dicembre del 1980, il CERCLA fu poi modificato nel 1986 dal *Superfund Amendments and Reauthorization Act* (c.d. SARA), che completava il sistema di tutela individuando i soggetti legittimati ad agire, e ulteriormente modificato nel 2002 dal *Small Business Liability Relief and Brownfields Revitalization Act*, volto a limitare la responsabilità per il proprietario a determinate condizioni³²⁴.

Il CERCLA istituisce il c.d. *Superfund*, un fondo nazionale pubblico per la gestione dei siti contaminati abbandonati, finanziato dalle tasse imposte alle industrie chimiche e petrolchimiche e finalizzato a rimborsare le spese di bonifica sostenute

il caso cinese, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 6, p. 877. In Giappone, C. SAKA, A. NODA, K. KOKUBU, *The value relevance of the recognition of soil remediation costs and liabilities: evidence from Japan*, in *International review of business*, 2015, 1, 23.

³²³ Il riferimento è anzitutto ai casi di *Love Canal* (zona vicino alle cascate del Niagara dove una scuola era stata costruita su un terreno nel quale il precedente proprietario aveva sotterrato una grande quantità di sostanze tossiche) e *Time Beach* (una città in Missouri evacuata a causa della diossina nel sottosuolo e tuttora disabitata). Per un approfondimento sul sistema statunitense di responsabilità per danno ambientale, si rinvia, tra i tanti, a D. A. FARBER, J. FREEMAN, A. E. CARLSON, *Cases and materials on environmental law*, St. Paul, Mn, 2013, pp. 903; L. A. MALONE, W. M. TABB, *Environmental law, policy and practice*, St. Paul, Mn, 2011, pp. 865 ss.; J.S. APPLGATE, J.G. LAITOS, J.M. GABA, N.M. SACHS, *The regulation of Toxic Substances and Hazardous Waste*, 2011, New York, p. 456 ss.; R.L. GLICKSMAN, D.L. MARKELL, W.W. BUZBEE, D.R. MANDELKER, A.D. TARLOCK, *Environmental Protection. Law and Policy*, New York, 2011, p. 889 ss.; R.V. PERCIVAL, C.H. SCHROEDER, A.S. MILLER, J.P. LEAPE, *Environmental Regulation. Law, Science, Policy*, New York, 2006, p. 366 ss. Per un'analisi comparata, V. CINGANO, *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Milano, 2013, p. 155; M.C. ALBERTON, *La valutazione e la riparazione del danno ambientale nell'esperienza dell'Unione europea e degli Stati Uniti: problemi, soluzioni, prospettive a confronto*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comparato*, 2010, 3-4, p. 867; G. BETLEM, E. BRANS, *Environmental Liability in the EU: the 2004 Directive Compared with US and Member State Law*, London, 2006, 189; V. GIAMPIETRO, *Linee guida per la prevenzione e il ripristino negli Stati Uniti*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La responsabilità per danno all'ambiente. L'attuazione della direttiva 2004/35/CE*, Milano, 2006, p. 153; J. VERSCHUUREN, *Effectiveness of Nature Protection Legislation in the EU and the US: the Birds and Habitat Directive and the Endangered Species Act*, in *Yearbook of European Environmental Law*, 2004, 311; RUSSO R., *Superfund e Cercla: un modello in crisi?*, in GIAMPIETRO F. (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 381; J.F. DI MENTO, *Once There Were to be Greenfields: Cooperative Approaches to Environmental Clean-up. Promise and Performance*, in SGUBBI F., FRANZONI M. (a cura di), *Diritto dell'ambiente: le discipline di settore*, Torino, 2000, p. 299; R. KOPP, V. SMITH, *Valuing Natural Assets: the Economics of Resource Damage Assessment, Resources for the Future*, Washington, 1993, p. 26; L. VIOLINI, *Risarcimento e ripristino nella tutela dei beni ambientali negli Stati Uniti*, in *Amministrare*, 1987, p. 249.

³²⁴ Negli Stati Uniti d'America fonti principali della responsabilità per danno ambientale sono, oltre al CERCLA, anche il *Clean Water Act* (1977) volto a disciplinare la lotta all'inquinamento delle acque e il ripristino della loro salubrità, e l'*Oil Pollution Act* (1990), avente ad oggetto l'inquinamento derivante dal petrolio.

dall'Amministrazione o dai privati. Tale fondo è gestito dall'*Environmental Protection Agency* (c.d. EPA), un'agenzia governativa istituita con l'obiettivo di proteggere la salute pubblica e l'ambiente; ad esempio, l'EPA assicura sforzi continui per ridurre il rischio ambientale sulla base della *best available scientific information*, l'adozione di leggi efficaci che proteggono la salute pubblica e l'ambiente, l'accesso da parte dell'intera società ad informazioni accurate sufficienti a partecipare efficacemente alla gestione del rischio ambientale, la diversità, sostenibilità e produttività della comunità e degli ecosistemi. Con particolare riferimento alle procedure di bonifica, l'EPA individua i siti contaminati di interesse nazionale, fissa gli standard di bonifica e interviene in caso di contaminazione.

Per individuare i siti maggiormente a rischio ambientale è stata predisposta la *National Priority List*, che individua quelli che hanno la priorità sul territorio nazionale alla luce di criteri di valutazione di tipo storico e di indagini specifiche sul terreno ed al fine di verificare il livello di rischio per la salute pubblica e l'ambiente. I siti che non raggiungono i livelli di allarme, tanto da essere definiti come potenzialmente inquinati e pericolosi, ma che comunque sono caratterizzati da medi o bassi livelli di inquinamento, vengono definiti *Brownfields*.

Il modello di responsabilità ambientale previsto dal CERCLA è peculiare: *strict liability, where the scope is joint and several and the effect is retroactive*; si tratta, dunque, di responsabilità di tipo oggettivo (*strict*), solidale (*joint and several*), e retroattiva (*retroactive*)³²⁵, che attraverso uno schema simile a quello della responsabilità civile impone a un ampio numero di soggetti privati i costi di bonifica dei siti contaminati³²⁶. Ne consegue che l'elemento oggettivo e soggettivo è per lo più irrilevante: una persona responsabile per una esigua percentuale della contaminazione può rispondere per l'intera bonifica e una persona può essere responsabile per una

³²⁵ Sulla natura della responsabilità delineata dal CERCLA, si rinvia a D. WETMORE, *Joint and several liability after Burlington Northern: alive and well*, in *Virginia Environmental Law Journal*, 27, 2014, ove si afferma che permane la responsabilità solidale nonostante i giudici abbiano applicato una responsabilità parziaria nel caso *Burlington Northern v. United States* (2009), che rimane un caso isolato.

³²⁶ Il CERCLA indica quali suoi obiettivi: impedire la contaminazione e il rilascio di sostanze nocive attraverso l'imposizione di immediate bonifiche degli attuali siti contaminati; assicurare che i costi di bonifica siano sostenuti dai responsabili; prevenire le future contaminazioni ambientali attraverso un'ampia responsabilità. Cfr. *B.F. GOODRICH Co. v. Murtha*, 958 F.2d 1192 (2d Cir. 1992)

condotta (allora lecita) di abbandono dei rifiuti avvenuta prima dell'entrata in vigore del CERCLA³²⁷.

Pertanto, si è affermato che lo scopo primario non è tanto quello di regolamentazione dell'utilizzo di sostanze nocive o di prevenzione dell'inquinamento, quanto quello di riparazione della matrice ambientale lesa³²⁸; il CERCLA si muove – perlomeno inizialmente – in una logica *ex post* volta a individuare un soggetto a cui imputare la bonifica nell'ipotesi di danno ambientale³²⁹. Pertanto, se i responsabili dell'abbandono di rifiuti pericolosi sono identificati, essi sono tenuti a sopportare i costi di bonifica, sia futuri che passati³³⁰; se, invece, i responsabili non sono individuati (per esempio, quando il sito contaminato è stato abbandonato dai proprietari originari) o se i proprietari sono falliti, il *Superfund* fornisce una risorsa economica dalla quale l'Amministrazione può attingere per finanziare la bonifica di questi *orphan site*³³¹.

5.1 The Potentially Responsible Parties

I soggetti che possono essere considerati responsabili del rilascio o del pericolo di rilascio di sostanze pericolose nell'ambiente (*Potentially Responsible Parties - PRPs*) sono numerosi e si raccolgono in quattro categorie³³²: (1) il proprietario e gestore

³²⁷ *United States v. Northeastern Pharmaceutical Chem. Corp.*, 810, F.2d 726, 734 (8th Cir. 1986), dove si afferma che la retroattività non viola il giusto processo.

³²⁸ J.S. APPLGATE, J.G. LAITOS, J.M. GABA, N.M. SACHS, *The regulation of Toxic Substances and Hazardous Waste*, p. 460.

³²⁹ Rileva M.C. ALBERTON, *La valutazione e la riparazione del danno ambientale nell'esperienza dell'Unione europea e degli Stati Uniti: problemi, soluzioni, prospettive a confronto*, cit., che nel sistema americano vi è stata un'evoluzione legislativa, giurisprudenziale e amministrativa sul fronte della riparazione e della valutazione del danno ambientale: in un primo momento, ha prevalso l'approccio di quantificazione economica del valore delle risorse naturali andate perdute attraverso metodi teorici più o meno complessi, negli ultimi anni si è assistito a un mutamento di prospettiva, con la preferenza accordata a tecniche alternative che permettono di calcolare le perdite in termini di risorse e servizi ecologici. L'Autrice soggiunge che tale ultimo orientamento è stato recepito dalla dir. 2004/35/CE, che è volta ad assicurare il ripristino dell'ambiente alle condizioni originarie, il risarcimento delle *interim losses* delle risorse naturali e dei costi del procedimento di valutazione del danno.

³³⁰ Cfr. *O'Neil v. Picillo*, 883, F.2d 176 (1st cir. 1989).

³³¹ Il CERCLA affianca a uno specifico compito pubblico di risanamento dei siti contaminati un meccanismo di responsabilità che si allontana dagli schemi del *common law*; così, il CERCLA pare accogliere le riflessioni della letteratura americana che avevano sottolineato l'insufficienza di questi ultimi per far fronte ai nuovi problemi della tutela ambientale. Per tutti, D. A. FARBER, *The Story of Boomer. Pollution and the Common Law*, in R. J. LAZARUS, O. A. HOUCK, *Environmental Law Stories*, New York, 2005, p. 7 ss..

³³² Testualmente, CERCLA § 107(a): “Notwithstanding any other provision or rule of law, and subject only to the defenses set forth in subsection (b) of this section— (1) the owner and operator of a vessel or a

dell'impianto³³³; (2) qualsiasi persona che, al momento della cessione di una sostanza pericolosa, possedeva o gestiva qualsiasi struttura in cui tali sostanze pericolose sono state smaltite³³⁴; (3) qualsiasi persona che in base a un contratto, un accordo, o in altro modo ha organizzato lo smaltimento o il trattamento ovvero ha organizzato con un trasportatore il trasporto per lo smaltimento o il trattamento di sostanze pericolose³³⁵; (4) qualsiasi persona che accetta o ha accettato sostanze pericolose per il trasporto all'impianto o al sito per lo smaltimento o il trattamento³³⁶.

Fra i soggetti responsabili non rientrano i finanziatori: il controllo che questi esercitano non integra gli estremi dell'ingerenza nella gestione del sito, da cui potrebbe discendere una loro responsabilità (*Asset Conservation, Lender Liability and Deposit, Insurance Protection Act, 1996*).

facility, (2) any person who at the time of disposal of any hazardous substance owned or operated any facility at which such hazardous substances were disposed of, (3) any person who by contract, agreement, or otherwise arranged for disposal or treatment, or arranged with a transporter for transport for disposal or treatment, of hazardous substances owned or possessed by such person, by any other party or entity, at any facility or incineration vessel owned or operated by another party or entity and containing such hazardous substances, and (4) any person who accepts or accepted any hazardous substances for transport to disposal or treatment facilities, incineration vessels or sites selected by such person, from which there is a release, or a threatened release which causes the incurrence of response costs, of a hazardous substance [...]”. Tra i tanti, sulla tematica dei potenziali conflitti tra i *Potentially Responsible Parties* nella fase antecedente il contenzioso con il *Superfund*, cfr. A. KENEFICK, S. KRCHMA, L. SORRIN, S. B. WATSON, *Assessing conflicts of interest at multi-party superfund sites: from first involvement to litigation*, in *Environmental Lawyer*, 1998, 721.

³³³ Per un chiarimento pretorio dei confini della figura, *New York v. Shore Realty Corp.*, 759 F.2d 1032 (2d Cir. 1985); *City of Phoenix v. Garbage Services Co.*, 816 F.Supp. 564 (D. Ariz. 1993). Nonostante il testo del CERCLA §107(a) utilizzi la congiunzione *and*, la Sezione 101(20)(A) del CERCLA definisce *owner* o *operator* come “*any person owning or operating*” e la giurisprudenza interpreta il termine *and* come *either*, di talché può essere considerato responsabile alternativamente il proprietario del sito o l'operatore. In questo senso, *Redwing Carriers, Inc. v. Saraland Apartments*, 94, F.3d 1489, 1498 (11th Cir. 1996).

³³⁴ La Sezione 101(29) del CERCLA definisce *disposal* in senso ampio, rinviando alla definizione contenuta nel RCRA che comprende *discharge, deposit, injection, dumping, spilling, leaking, placing of hazardous waste*; di talché, se un soggetto possedeva un sito sul quale i rifiuti sono deposti, scaricati o rilasciati, questo soggetto è considerato un precedente proprietario ai sensi del CERCLA e, dunque, è responsabile. Sul punto, *United States v. CDMG Realty Co.*, 96, F.3d 706, 716 (3d Cir. 1996); *United States v. Petersen Sand & Gravel, Inc.*, 806 F.Supp. 1346 (N.D. III 1992). In dottrina: C. MAY, *Taking action – Rejecting the Passive Disposal Theory of Prior Owner Liability Under CERCLA*, in *Va. Env'tl. L.J.* 385, 17, 1998.

³³⁵ *Burlington Northern and Santa Fe Railway Co. v. United States*, 129 S.Ct. 1870 (2009) e per un commento D. WETMORE, *Joint and several liability after Burlington Northern: alive and well*, in *Virginia Environmental Law Journal*, 27, 2014; *United States v. Monsanto Co.*, 858 F.2d 160, 169 (4th Cir. 1988); *United States v. Mottolo*, 695 F.Supp. 615, 625 (D.N. H. 1988); *United States v. Wade*, 577 F.Supp. 1326 (E.D. Pa. 1983).

³³⁶ *United States v. M/V Santa Clara I*, 887 F.Supp. 825 (D.S. C. 1995); *United States v. Bliss*, 667 F.Supp. 1298, 1303 (E.D. Mo. 1987); *United States v. Western Processing Co.*, 756 F.Supp. 1416 (W.D. W. 1991); *United States v. Hardage*, 750 F.Supp. 14444, 1458 (W.D. Okl 1990).

Accanto ai potenziali soggetti responsabili, la Sezione 107(b) del CERCLA prevede delle *defenses*, ossia delle “eccezioni” che possono essere opposte dal convenuto e che, se adeguatamente provate, escludono la sua responsabilità. Tali *defenses*, tuttavia, sono diverse da quelle ordinarie contro la responsabilità civile e obbligano a un particolare sforzo difensivo il convenuto che deve dimostrare di non aver contribuito in alcun modo (neppure parziale e indiretto) alla causazione del danno³³⁷. Tali *defenses* sono (i) *acts of God*, (ii) *acts of war*, (iii) *acts or omissions of a third party not in contractual privity with the person asserting the defense*, (iv) *innocent landowners who can demonstrate causation by a third party and adequate precautions by the buyer*, (v) *lenders who did not participate to the management of the waste site*³³⁸.

Le prime due *defenses* hanno un ambito di applicazione ristretto: gli *acts of God* sono imprevedibili disastri naturali o altri fenomeni naturali, non prevedibili con l’ordinaria diligenza; gli *acts of war* richiedono l’uso della forza tra due Stati o la distruzione di proprietà private in tempo di guerra.

La *Third Party defense* – anch’essa di applicazione limitata³³⁹ – opera quando la contaminazione è causata (non dal convenuto ma) solo da un terzo, la cui azione o omissione non si verifica nell’ambito di rapporto contrattuale tra le parti, e sussistono due ulteriori condizioni: il convenuto ha agito con *due care* in relazione alle sostanze nocive e ha assunto precauzioni contro i prevedibili atti o omissioni di ogni soggetto terzo. È evidente, dunque, come non sia sufficiente provare la mancanza di un nesso

³³⁷ *G.J. Leasing Co. v. Union Elec. Co.*, 854 F.Supp. 539, 566-67 (S.D. Ill. 1994); *United States v. Mottolo*, 26 F.3d 261 (1st Cir. 1994).

³³⁸ Testualmente, CERCLA §107(b): “*Defenses. There shall be no liability under subsection (a) of this section for a person otherwise liable who can establish by a preponderance of the evidence that the release or threat of release of a hazardous substance and the damages resulting therefrom were caused solely by: (1) an act of God; (2) an act of war; (3) an act or omission of a third party other than an employee or agent of the defendant, or than one whose act or omission occurs in connection with a contractual relationship, existing directly or indirectly, with the defendant (except where the sole contractual arrangement arises from a published tariff and acceptance for carriage by a common carrier by rail), if the defendant establishes by a preponderance of the evidence that (a) he exercised due care with respect to the hazardous substance concerned, taking into consideration the characteristics of such hazardous substance, in light of all relevant facts and circumstances, and (b) he took precautions against foreseeable acts or omissions of any such third party and the consequences that could foreseeably result from such acts or omissions; or (4) any combination of the foregoing paragraphs*”.

³³⁹ La *third party defense* ha un’applicazione limitata al convenuto spetta la difficile prova di quattro elementi, ossia (i) che il rilascio è stata causato solo dal terzo (il che già è questi impossibile); (ii) che la azione o omissione del terzo non si inserisce nell’ambito di un rapporto contrattuale; (iii) che il convenuto è agito con diligenza in relazione alle sostanze nocive; (iv) che il convenuto ha adottato precauzioni contro le altrui azioni o omissioni prevedibili. Cfr. *United States v. Poly-Carb. Inc.*, 951 F.Supp. 1518, 1530 (D. Nev. 1996); *United States v. Stringfellow*, 661 F.Supp. 1053, 1061 (C.D. Cal. 1987).

causale e che l'inquinamento sia stato determinato da altri, ma è altresì necessario dimostrare che sono state adottate tutte le misure possibili contro le condotte di terzi.

Prima del 1986, tutti gli atti di trasferimento della proprietà o, più in generale, i contratti aventi ad oggetto il sito erano considerati *contractual relationships* ai sensi del paragrafo 117(b)3 e, quindi, impedivano l'uso della *third party defense* da parte di colui che acquistava un terreno di cui ignorava la contaminazione. Al fine di sopperire a ciò, il SARA introdusse il paragrafo 101(35)³⁴⁰ che esclude la *contractual relationships*³⁴¹ quando l'impianto è stato acquistato dopo lo smaltimento delle sostanze nocive e il convenuto *did not know and had no reason to know*³⁴² che le sostanze nocive erano ivi state smaltite (o, alternativamente, il convenuto è un ente governativo che ha acquisito l'impianto a determinate condizioni o il convenuto ha acquistato l'impianto *mortis causa*); è la c.d. *Innocent Purchaser* o *Landowner Defense*.

Oltre a ciò, comunque, il convenuto deve provare la sussistenza dei predetti requisiti propri della *third party defense*, ossia il fatto che il rilascio è stato causato unicamente dal terzo, la *due care*, l'adozione di adeguate misure di precauzione. Il CERCLA chiarisce, altresì, cosa si intende per *no reason to know*; invero, è necessario che prima della compravendita l'acquirente abbia compiuto tutte le necessarie indagini sui precedenti proprietari e sui precedenti usi del terreno in conformità alla buona prassi commerciale³⁴³.

³⁴⁰ Testualmente, §101(35) CERCLA: “The term “contractual relationship”, for the purpose of section 107(b)(3) includes, but is not limited to, land contracts, deeds, easements, leases, or other instruments transferring title or possession, unless the real property on which the facility concerned is located was acquired by the defendant after the disposal or placement of the hazardous substance on, in, or at the facility, and one or more of the circumstances described in clause (i), (ii), or (iii) is also established by the defendant by a preponderance of the evidence: (i) At the time the defendant acquired the facility the defendant did not know and had no reason to know that any hazardous substance which is the subject of the release or threatened release was disposed of on, in, or at the facility. (ii) The defendant is a government entity which acquired the facility by escheat, or through any other involuntary transfer or acquisition, or through the exercise of eminent domain authority by purchase or condemnation. (iii) The defendant acquired the facility by inheritance or bequest”.

³⁴¹ La modifica normativa avvenuta con il SARA nel 1986 aggiunse la definizione di *contractual relationship* al fine di escludere la responsabilità dell'innocente proprietario o acquirente del sito contaminato.

³⁴² Peraltro, la conoscenza attuale dello smaltimento fa venir meno la possibilità di azionare la *defense*: *United States v. Broderick Investment Co.*, 862 F.Supp. 272 (D. Colo. 1994).

³⁴³ Ne consegue che prima dell'acquisto è doveroso compiere una precisa valutazione sulle condizioni ambientali del luogo, in assenza della quale al nuovo proprietario è preclusa ogni difesa. Sul punto, *In re Hemingway Transport, Inc.*, 993 F.2d 915, 933. Con riferimento al fatto che l'acquirente prima di procedere deve consultare le compagnie assicurative: D.M. SMITH, *Sudden Exposure: Accessing Historic Insurance Policies for the Environmental Liabilities Associated with Newly Acquired Properties or Acquisitions*, in *Ecology*, 439, 25, 1998.

In sintesi, l'*Innocent Purchaser* o *Landowner* deve provare che: (i) prima dell'acquisto, era avvenuto lo smaltimento dei rifiuti pericolosi; (ii) al tempo dell'acquisto, non sapeva e non aveva ragioni di sapere della contaminazione né dell'attuale o potenziale rilascio di sostanze nocive; (iii) al tempo dell'acquisto, ha compiuto tutte le idonee indagini sui precedenti proprietari e usi del terreno; (iv) dopo l'acquisto, ha permesso lo svolgimento delle operazioni di recupero ambientale, si è attenuto alle indicazioni relative all'uso del sito in caso di bonifica, non ha impedito i controlli amministrativi sul sito, ha agito diligentemente in riferimento alle sostanze nocive³⁴⁴.

Quanto al *Contiguous Property Owner*, egli deve provare che – prima dell'acquisto – non ha in alcun modo causato o contribuito a causare il rilascio delle sostanze nocive, che ha compiuto tutte le necessarie indagini sui precedenti proprietari e usi del terreno, che non aveva ed ha ragioni per conoscere della contaminazione, che l'acquirente non era legato a nessuna *Potentially Responsible Parties*³⁴⁵. Inoltre, egli deve provare – dopo l'acquisto – che ha intrapreso le misure necessarie a prevenire la prosecuzione

³⁴⁴ L.P. SCHNAPF, *CERCLA and the substantial continuity test: a unifying proposal for imposing CERCLA liability asset on purchasers*, in *The Environmental Lawyer*, 435, 1998 ove si propone di utilizzare le difese dell'*innocent purchaser* in caso di acquisto di pacchetti di societari. Invero, in queste ipotesi le Corti hanno sviluppato molteplici *tests* per capire quanto ritenere colpevole il successore, spesso giungendo a conclusioni tra di loro in contrasto e poco efficaci; per questo, l'Autore suggerisce di avvalersi delle difese dell'*innocent purchaser*. Cfr. Anche R. B. ROBIE, D. R. SMITH, S. L. NASTICH, *California Civil Practice Environmental Litigation*, 2016, London (in part. § 3.59 *Defenses for landowners and would-be purchasers*).

³⁴⁵ Al riguardo, il § 107(q) CERCLA chiarisce: “a person that owns real property that is contiguous to or otherwise similarly situated with respect to, and that is or may be contaminated by a release or threatened release of a hazardous substance from, real property that is not owned by that person shall not be considered to be an owner or operator of a vessel or facility under paragraph (1) or (2) of subsection (a) solely by reason of the contamination if (i) the person did not cause, contribute, or consent to the release or threatened release; (ii) the person is not (I) potentially liable, or affiliated with any other person that is potentially liable, for response costs at a facility through any direct or indirect familial relationship or any contractual, corporate, or financial relationship (other than a contractual, corporate, or financial relationship that is created by a contract for the sale of goods or services); or (II) the result of a reorganization of a business entity that was potentially liable; (iii) the person takes reasonable steps to— (I) stop any continuing release; (II) prevent any threatened future release; and (III) prevent or limit human, environmental, or natural resource exposure to any hazardous substance released on or from property owned by that person; (iv) the person provides full cooperation, assistance, and access to persons that are authorized to conduct response actions or natural resource restoration [...]; (v) the person— (I) is in compliance with any land use restrictions established or relied on in connection with the response action at the facility; and (II) does not impede the effectiveness or integrity of any institutional control employed in connection with a response action; (vi) the person is in compliance with any request for information or administrative subpoena issued by the President under this Act; (vii) at the time at which the person acquired the property; the person— (I) conducted all appropriate inquiry [...]; and (II) did not know or have reason to know that the property was or could be contaminated by a release or threatened release of one or more hazardous substances from other real property not owned or operated by the person”.

dell'inquinamento, che si è attenuto alla legge e alle direttive dell'EPA, che si è attenuto alle prescrizioni relative ai siti contaminati e non ha impedito i controlli statali.

5.2 The Bona Fide Prospective Purchaser and the windfall lien

Un'ulteriore modifica del CERCLA avviene nel 2002, con lo *Small Business Liability Relief and Brownfields Revitalization Act*, che puntualizza i requisiti delle tre principali *defense* e introduce il *Bona Fide Prospective Purchaser (BFPP)*³⁴⁶. Si tratta di un soggetto che conosce lo stato di contaminazione del sito e ciononostante lo compra, purché ciò avvenga dopo il giorno 11 gennaio 2002 (data dell'entrata in vigore della novella).

Egli deve provare che – prima dell'acquisto – tutte le sostanze nocive sono state smaltite, che l'acquirente ha compiuto tutte le necessarie indagini sui precedenti

³⁴⁶ Testualmente, CERCLA § 101(40): “*The term “bona fide prospective purchaser” means a person (or a tenant of a person) that acquires ownership of a facility after the date of the enactment of this paragraph and that establishes each of the following by a preponderance of the evidence: (A) DISPOSAL PRIOR TO ACQUISITION.—All disposal of hazardous substances at the facility occurred before the person acquired the facility. (B) INQUIRIES.— (i) IN GENERAL.—The person made all appropriate inquiries into the previous ownership and uses of the facility in accordance with generally accepted good commercial and customary standards and practices in accordance with clauses (ii) and (iii). (ii) STANDARDS AND PRACTICES.—The standards and practices referred to in clauses (ii) and (iv) of paragraph (35)(B) shall be considered to satisfy the requirements of this subparagraph. (iii) RESIDENTIAL USE.—In the case of property in residential or other similar use at the time of purchase by a nongovernmental or noncommercial entity, a facility inspection and title search that reveal no basis for further investigation shall be considered to satisfy the requirements of this subparagraph. (C) NOTICES.—The person provides all legally required notices with respect to the discovery or release of any hazardous substances at the facility. (D) CARE.—The person exercises appropriate care with respect to hazardous substances found at the facility by taking reasonable steps to— (i) stop any continuing release; (ii) prevent any threatened future release; and (iii) prevent or limit human, environmental, or natural resource exposure to any previously released hazardous substance. (E) COOPERATION, ASSISTANCE, AND ACCESS.—The person provides full cooperation, assistance, and access to persons that are authorized to conduct response actions or natural resource restoration at a vessel or facility (including the cooperation and access necessary for the installation, integrity, operation, and maintenance of any complete or partial response actions or natural resource restoration at the vessel or facility). (F) INSTITUTIONAL CONTROL.—The person— (i) is in compliance with any land use restrictions established or relied on in connection with the response action at a vessel or facility; and (ii) does not impede the effectiveness or integrity of any institutional control employed at the vessel or facility in connection with a response action. (G) REQUESTS; SUBPOENAS.—The person complies with any request for information or administrative subpoena issued by the President under this Act. (H) NO AFFILIATION.—The person is not— (i) potentially liable, or affiliated with any other person that is potentially liable, for response costs at a facility through— (I) any direct or indirect familial relationship; or (II) any contractual, corporate, or financial relationship (other than a contractual, corporate, or financial relationship that is created by the instruments by which title to the facility is conveyed or financed or by a contract for the sale of goods or services); or (ii) the result of a reorganization of a business entity that was potentially liable”.*

proprietari e usi del terreno, che l'acquirente non era legato a nessuna *Potentially Responsible Parties*. Inoltre, egli deve provare che – dopo l'acquisto – ha intrapreso le misure necessarie a prevenire la prosecuzione dell'inquinamento, che si è attenuto alla legge e alle direttive dell'EPA, che si è attenuto alle prescrizioni relative ai siti contaminati e non ha impedito i controlli statali³⁴⁷.

Ciò che assume particolare interesse ai fini della presente indagine è che il *Bona Fide Prospective Purchaser* che ha comprato un sito sul quale l'EPA aveva già sostenuto i costi di bonifica può essere soggetto a un *windfall lien for the increase in the fair market value*, derivante dagli interventi statali. La funzione del *lien* è duplice: da una parte, è impedire al BFPP di approfittare di un incremento di valore del bene dovuto al sacrificio economico pubblico; dall'altra, è impedire allo Stato di ottenere un (seppur parziale) rimborso delle spese di bonifica qualora l'acquirente abbia realizzato delle migliorie sul sito, indipendentemente dalla bonifica o in conseguenza di *other real estate factors*.

Nel luglio del 2003, l'EPA ha emanato un *Interim Enforcement Discretion Policy Considering Windfall Liens Under Section 107(r) of CERCLA*, che elenca i *factors* che possono indurre l'EPA ad imporre il *lien* e le *situations* in presenza della quali generalmente l'EPA non perfeziona il *lien*. È interessante soffermarsi su alcune di queste ipotesi, perché ciò aiuta a comprendere la *ratio* sottesa al *lien* e le finalità che con esso si perseguono, con la precisazione che tali ipotesi non sono tassative e che rimane comunque ferma la discrezionalità dei funzionari governativi.

L'EPA può imporre il *lien*, ad esempio, quando: (i) non sono stati rimborsati all'EPA i costi di bonifica ed è improbabile che l'EPA riesca a recuperarli dai responsabili; (ii) è probabile che l'acquirente di buona fede ottenga un significativo vantaggio in conseguenza dell'attività di bonifica di EPA; (iii) il proprietario responsabile ha venduto il sito per evitare le conseguenze discendenti dal CERCLA, quali l'apposizione del vincolo. L'EPA non impone il *lien* se non è stata coinvolta nelle operazioni di bonifica, ma, anche qualora coinvolta, può non imporlo se, ad esempio: (i) la compravendita è avvenuta dopo gli interventi di risanamento e ad un *fair market value*³⁴⁸; (ii) l'EPA ha recuperato dal precedente proprietario responsabile i costi di bonifica, che prendono in

³⁴⁷ Qui i requisiti da provare coincidono con quelli del *Contiguous Property Owner*.

³⁴⁸ Invero, se la *ratio* del *lien* è quella di recuperare l'incremento del valore del bene, in questo caso, non essendoci alcun incremento, non c'è nemmeno nessun *lien*.

considerazione il reale valore di mercato del sito; (iii) le uniche spese sostenute dall'EPA per il sito sono relative a sovvenzioni e finanziamenti o a preliminari indagini del suolo; (iv) è molto probabile che l'EPA recupererà dai responsabili tutte le spese sostenute in quanto è intervenuto uno specifico accordo tra le parti.

5.4 Conclusioni

Alla luce del quadro normativo di riferimento, si possono formulare alcune considerazioni.

Anzitutto, il CERCLA delinea un regime di responsabilità ambientale oggettivo, solidale e retroattivo finalizzato *in primis* ad individuare un soggetto – in senso lato – “responsabile”, al quale poter ordinare la bonifica. Lo scopo preventivo, dunque, seppur espressamente annunciato, non è primario; invero, difficilmente potrebbe esercitare un effetto realmente deterrente una disciplina che considera responsabile un soggetto a prescindere – non solo dall'elemento soggettivo (il che del resto ben potrebbe giustificarsi alla luce della citata teoria del rischio), ma anche – dall'elemento oggettivo e, quindi, indipendentemente dalla possibilità dello stesso di impedire l'evento mediante l'adozione di un comportamento diverso³⁴⁹. Tanto più che la responsabilità sorge anche

³⁴⁹ Con particolare riferimento alla responsabilità del proprietario, J. S. MOSKOWITZ, *Environmental Liability and Real Property Transactions*, New York, 2016, § 5.1. L'Autore sottolinea come il proprietario di un sito contaminato si trovi a dover rispondere dell'inquinamento a prescindere da qualsiasi nesso non solo soggettivo ma anche oggettivo con l'evento e, quindi, a prescindere da qualsiasi sua contribuzione nell'inquinamento nonché dalla possibilità di esercitare un controllo sul sito. L'idea centrale del CERCLA è – per una parte della giurisprudenza richiamata – quella di ritenere responsabili per gli effetti di passate pratiche di smaltimento dei rifiuti coloro che hanno creato e tratto profitto da tale attività, quali i *generators, transporters, and disposal site owners/operators*. Tuttavia, rileva lo Studioso come questa idea funziona fintanto che i *disposal site owners/operators* sono coloro che hanno creato e hanno tratto profitto dallo smaltimento; diversamente, se il proprietario non possedeva il sito (e forse non era ancora nato) al momento in cui si è verificato lo smaltimento e non sapeva nulla, al momento in cui la proprietà fu acquistata, invocare il principio “chi inquina paga” a questa situazione convince ben poco. Piuttosto, l'imposizione della responsabilità a chiunque si trovi a possedere il sito contaminato appare un meccanismo per trasferire i costi del problema nazionale legato alla bonifica dei siti abbandonati sui soggetti coinvolti in trasferimenti di proprietà, molti dei quali non hanno mai violato una prescrizione ambientale; si nega, così, anche l'intento del Congresso di tenere responsabili solo coloro che hanno effettivamente causato la contaminazione. Ciononostante, non mancano pronunce nelle quali si legge che la responsabilità del *prospective purchaser* si giustifica alla luce della considerazione che egli è il soggetto che si trova nella migliore condizione sia per proteggersi contro eventuali forme di responsabilità sia per scoprire la causa dell'inquinamento, poiché egli può compiere adeguati controlli prima dell'acquisizione e può affidarsi a prodotti assicurativi. Sempre sul tema della responsabilità del proprietario, cfr. A. HYSELL, *Are property owners constitutionally entitled to compensation for environmental remediation funds?*, in *Buffalo Environmental Law Journal*, 2005, 13.

in relazione a fatti verificatisi prima dell'entrata in vigore del CERCLA e un soggetto che ha contribuito solo in minima parte al danno può essere ritenuto responsabile (in via solidale) per l'intero.

Già da questi elementi è possibile scorgere la differenza tra la normativa statunitense e quella europea, che, al contrario della prima, prevede una responsabilità non retroattiva e non solidale. Segnatamente, la Corte di Giustizia dell'Unione³⁵⁰ ha precisato che la direttiva 2004/35/CE – così come sancito nel considerando n. 30 – si applica solo ai danni causati da un'emissione, un evento o un incidente avvenuti dopo il 30 aprile 2007 (termine di recepimento della direttiva) e purché questi danni derivino o da attività svolte successivamente a tale data, o da attività svolte anteriormente a tale data, ma non ultimate prima della scadenza della medesima. Ne consegue che, qualora l'evento inquinante si sia prodotto anteriormente al 30 aprile 2007, trova applicazione (non la direttiva, bensì) la disciplina nazionale, nel rispetto delle norme del Trattato e fatti salvi altri eventuali atti di diritto derivato.

Quanto alla responsabilità solidale³⁵¹, prima dell'adozione della direttiva³⁵² si erano levate in dottrina numerose voci che avevano sottolineato gli effetti negativi che questa avrebbe comportato³⁵³. In particolare, si sosteneva che la responsabilità solidale avrebbe

³⁵⁰ Peraltro, anche nelle pronunce precedentemente esaminate, alla cui analisi dunque si rinvia.

³⁵¹ Sulla responsabilità solidale, D. WETMORE, *Joint and several liability after Burlington Northern: alive and well*, in *Virginia Environmental Law Journal*, 27, 2014, ove si afferma che permane la responsabilità solidale nonostante i giudici abbiano applicato una responsabilità parziaria nel caso *Burlington Northern v. United States* (2009), che rimane un caso isolato in quanto il principio "chi inquina paga" milita a favore di una responsabilità solidale.

³⁵² In Italia, l'art. 18 l. 349/1986 escludeva la responsabilità solidale e prevedeva che in caso di concorso nello stesso evento di danno, ciascuno rispondesse nei limiti della propria responsabilità individuale. La ragione di ciò è proprio la funzione deterrente della responsabilità civile in campo ambientale, che mal si concilia con una responsabilità solidale. L'art. 311 cod. amb. prevede che – in materia di azione risarcitoria in forma specifica – in caso di concorso nello stesso evento di danno, ciascuno risponde nei limiti della propria responsabilità personale.

³⁵³ P. TRIMARCHI, *Per una riforma della responsabilità civile per danno ambientale*, cit., p. 244 scrive che "se il danno è molto grave ed esteso, l'applicazione della regola della responsabilità solidale potrebbe portare di fatto ad una ripartizione del risarcimento fra le imprese responsabili non coerente con gli scopi della responsabilità civile per danno ambientale, la quale richiede una pressione economica proporzionale al rischio creato, non insufficiente, ma neppure eccessiva e distruttiva per la singola impresa". In generale, per un'analisi economica della responsabilità solidale, W. LANDES, R. POSNER, *Joint and Multiple Tortfeasors: an Economic Analysis*, in *Journal of Legal Studies*, 1980, p. 517; id., *Causation in Tort Law: An Economic Approach*, in *Journal of Legal Studies*, 1983, 12, p. 109 ss.; S. SHAVELL, *Economic Analysis of Accident Law*, Cambridge (Massachusetts), 1987; G. FREZZA, F. PARISI, *Rischio e causalità nel concorso di colpa*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, I, 233; F. PARISI, V. FON, *Causalità concorrente*, in *Danno e responsabilità*, 2006, 7, p. 701. In particolare, in quest'ultima opera, si sottolinea come in *tort law* non esiste un meccanismo che induca la vittima e il danneggiante ad internalizzare costi e benefici del loro comportamento. Invero, in tutti i tradizionali regimi di responsabilità, è solo una parte che sostiene l'intera perdita: nel regime di responsabilità per colpa, in

comportato un eccessivo proliferare delle richieste risarcitorie e che le vittime del danno sarebbero state incentivate ad agire contro l'inquinatore con maggiori mezzi finanziari, piuttosto che contro il responsabile della maggior parte del danno ambientale³⁵⁴.

Inoltre, la responsabilità solidale contrasterebbe con le finalità deterrenti proprie della materia ambientale³⁵⁵, in quanto la solidarietà ha senso fintanto che i soggetti coinvolti possano incidere l'uno sull'operato dell'altro, mentre in ambito ambientale ciò tendenzialmente non avviene e l'inquinamento di un'impresa non può considerarsi collegato a quello prodotto da un'altra. Anzi, in ambito ambientale, un'impresa virtuosa che adotta costose tecnologie per evitare di inquinare potrebbe desistere da ciò all'idea che essa stessa potrebbe comunque essere chiamata a rispondere in via prioritaria dell'intero danno causato (soprattutto) da un'altra impresa inadempiente nei confronti degli obblighi di tutela ambientale. In altre parole, la solidarietà in campo ambientale indurrebbe a perseguire scopi di *deep pocket*, a discapito della primaria finalità di prevenzione che caratterizza questo campo.

Influenzata da tali posizioni, la direttiva non prende una decisione precisa³⁵⁶, ma all'art. 9 "*lascia impregiudicata qualsiasi disposizione del diritto nazionale riguardante l'imputazione dei costi nel caso di pluralità di autori del danno, in particolare per*

assenza di condotte colpevoli delle parti, la vittima sopporta l'intero danno derivato dall'incidente; invece, nel regime di responsabilità oggettiva, è il danneggiante a dover sopportare l'intera perdita. Per superare questa situazione, si è cercato di elaborare dei criteri alternativi di responsabilità che potessero consentire di dividere tra parti incolpevoli il danno derivato dall'incidente: il principio di causalità concorrente, infatti, evita l'imposizione dell'intera perdita su una parte incolpevole. In questo caso, dunque, a causa della difficoltà di identificare livelli di causazione socialmente ottimali e il rispettivo contributo causale delle parti all'incidente, le parti dividono tra loro la responsabilità residuale e la ripartizione attesa del danno in equilibrio. Ciò comporta, però, un minor incentivo ad adottare livelli di attività e di precauzione adeguati e, per questo, sarebbe più opportuno combinare la causalità concorrente con un regime di responsabilità per colpa, che, tuttavia, comportano costi amministrativi maggiori (ossia la prova della causalità e la prova della colpa). Si conclude, dunque, che l'applicazione *ex ante* di una regola di causalità concorrente può risultare più allettante quando le parti sono altamente avverse al rischio e quando non è possibile assicurarsi, ma, in concreto, essa trova limitata applicazione per gli alti costi amministrativi che genera.

³⁵⁴ Libro Verde sul risarcimento dei danni all'ambiente della Commissione delle Comunità Europee, COM (93) 47, Bruxelles, 14 maggio 1993, in G.U.CE. n. C/149 del 29 maggio 1993, p. 8, sub 2.1.4.

³⁵⁵ B. POZZO, *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, cit., sostiene che la responsabilità solidale comporta che l'impresa scrupolosa sarà disincentivata ad adottare misure costose di anti-inquinamento, non potendo in alcun modo influenzare l'operato delle altre imprese del settore.

³⁵⁶ Si noti che la Proposta di direttiva (pubblicata il 23 gennaio 2002, Bruxelles, COM(2002)17) prevedeva che nel caso in cui il danno fosse stato causato da più responsabili, e qualora vi fosse un sufficiente grado di plausibilità e probabilità che il danno fosse stato causato da più soggetti, si potesse considerare tutti solidalmente responsabili, oppure stabilire in modo equo e ragionevole l'onere risarcitorio che ognuno di questi doveva sopportare; invece, il soggetto che fosse stato in grado di dimostrare l'effettivo contributo della sua attività al verificarsi del danno, sarebbe stato obbligato a sostenere i soli costi inerenti al ripristino di tale parte di danno (art. 11 Proposta).

quanto concerne la ripartizione della responsabilità tra produttore e utente di un prodotto". Si è rilevato che, comunque, che la discrezionalità degli Stati membri non può contraddire i principi generali della disciplina europea e, dunque, non sarebbe ammissibile conformare la solidarietà tra i coautori dell'illecito in modo tale che l'onere risarcitorio non abbia connessioni causali con l'attività inquinante³⁵⁷. Peraltro, si deve dare atto di come la maggior parte dei diritti europei abbiano adottato un sistema di responsabilità non solidale, maggiormente coerente con la funzione (anzitutto) deterrente della responsabilità ambientale³⁵⁸.

In conclusione, nel sistema statunitense sia la natura retroattiva che quella solidale della responsabilità ambientale dimostrano come la sua funzione principale (per lo meno in origine) sia quella di trovare le risorse per bonificare i siti già contaminati; del resto, la disciplina viene redatta nel 1980 proprio per fronteggiare i preoccupanti episodi di inquinamento industriale, che in quegli anni avevano attirato l'attenzione (e le critiche) dell'opinione pubblica. Questa ragione è anche alla base dell'ampiezza della categoria dei soggetti potenzialmente responsabili e della non necessità di un nesso soggettivo né oggettivo tra la condotta dell'agente e l'evento.

La dottrina statunitense ha messo in luce le imperfezioni di questo sistema³⁵⁹: il particolare rigore dello stesso (oltre alle incertezze che generalmente caratterizzano la

³⁵⁷ B. POZZO, *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, cit.,

³⁵⁸ In questo senso, B. POZZO, *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, cit., la quale afferma che "ben pochi sistemi conservano inalterata fiducia nel principio della solidarietà tra i coautori dell'illecito al di fuori dell'ipotesi della cooperazione tra loro. Anzi, l'orientamento prevalente è rivolto alla non solidarietà dell'obbligo risarcitorio, al fine di non distorcere le funzioni della responsabilità civile, specie ove si faccia riferimento alle ipotesi c.d. di successive joint torts. Il che non toglie che vi sia una ipotesi la quale, per ragioni più che altro pratiche, continua ad essere intensamente discussa ed è quella che riguarda l'ipotesi della ripartizione della responsabilità tra produttore ed utilizzatore di prodotti complessi, ove la scissione delle responsabilità risulta spesso impraticabile".

³⁵⁹ Cfr. M. J. GERGEN, *The failed promise of the "polluter pays" principle: an economic analysis of landowner liability for hazardous waste*, cit., ove si sostiene che il CERCLA – invece che incentivare la scoperta e il recupero di siti contaminati – ha dato luogo a poche bonifiche e ad un numero inadeguato di comunicazioni di siti inquinati; V. N. BALTERA, M. D. BLISS, *Environmental considerations*, cit.; R. I. MURRY, D. H. PIERCE, *Environmental contamination and its effect on eminent domain*, cit.; D.G. MANDELBAUM, *Toward a superfund cost allocation principle*, in *The environmental lawyer*, 117, 1996, il quale in particolare sottolinea come ogni controversia in materia verta sull'individuazione del corretto criterio di allocazione della responsabilità. Anche la giurisprudenza americana ha sostenuto che il CERCLA è un testo legislativo vago e malamente redatto; la Corte Suprema americana ha affermato che alcune parti del CERCLA risultano "not a model of legislative draftsmanship" e sono "at best inartful and at worst redundant" (*Exxon Corp. v. Hunt*, 475 U.S. 355, 363, 1986; *Dedham Water Co. v. Cumberland Farms Dairy, Inc.*, 805 F.2d 1074, 1080, 1st Cir., 1986). Sul tema, anche S. SOMMERS, *The brownfield problem: liability for lenders, owners, and developers in Canada and the United States*, in *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, 2008, 259, ove si mette in luce come l'assenza di incentivi per la riqualificazione delle aree inquinate limiti notevolmente l'avvio di procedimenti di

materia ambientale³⁶⁰), infatti, disincentiva gli operatori sia dall'acquistare siti potenzialmente contaminati per le gravose ripercussioni che ne deriverebbero anche in

bonifica. Le difficoltà di prova dei requisiti necessari per il BFPP *status* impediscono il raggiungimento dell'effetto desiderato, ossia quello di facilitare il coinvolgimento di privati nella riqualificazione dei siti contaminati; il *Brownfields Act*, del resto, non ha introdotto novità sul punto, rimanendo alto per il potenziale acquirente il rischio di responsabilità e i costi di transazione. Inoltre, anche quando un soggetto riesca a essere qualificato come BFPP, egli deve comunque sottostare ad una serie di obbligazioni, quali quella di continuare a comportarsi in maniera diligente, quella di adottare delle misure ragionevoli al fine di fermare il rilascio delle sostanze nocive, quella di prevenire ogni futuro rilascio di sostanze nocive, quella di limitare l'esposizione umana e ambientale a ogni precedente rilascio di sostanze nocive. A ciò si aggiunga che il BFPP, pur formalmente esente da responsabilità, può esser tenuto a rimborsare i costi di bonifica, nel limite dell'aumento di valore commerciale del sito all'esito degli stessi, per il tramite del meccanismo del *windfall lien*. Peraltro, il *Brownfields Act* non chiarisce i rapporti tra questo *lien* e un eventuale precedente vincolo imposto sul fondo dal mutuante a garanzia del suo credito; di talchè, l'impossibilità del creditore di far affidamento sulla priorità della sua garanzia produce un significativo effetto deterrente al suo coinvolgimento nella faccenda. In conclusione, l'Autore sostiene che il CERCLA dovrebbe essere modificato eliminando il *windfall lien*, che costituisce un forte limite alle iniziative di riqualificazione di investitori, gruppi immobiliari e bancari. Affronta il tema dei rischi del mutuante in caso di contaminazione del sito sul quale grava il vincolo reale, anche A. M. BURKHART, *Lenders and land*, in *Missouri Law Review*, 1999, 64, p. 249. In particolare, l'Autore afferma che la fattispecie normativa relativa al *windfall lien* riflette tre recenti tendenze del diritto statunitense, ossia la responsabilità oggettiva da produzione, la privatizzazione dell'*enforcement*, l'aumento delle restrizioni sulla proprietà privata. Invero, si sostiene che la responsabilità del creditore è simile alla responsabilità oggettiva da prodotto: come il produttore, infatti, anche il mutuante può sopportare conseguenze negative nonostante si sia comportato con diligenza, come, per esempio, nel caso in cui il fondo su cui grava l'ipoteca perda qualsiasi valore a causa dell'inquinamento. Inoltre, la responsabilità del mutuante persegue obiettivi analoghi a quella del produttore, quali la creazione di incentivi per aumentare i controlli di sicurezza, il rafforzamento dell'internalizzazione dei costi, l'aumento delle probabilità che la parte lesa sia risarcita. Il ragionamento, tuttavia, tiene e il meccanismo funziona fintanto che il creditore (al pari del produttore) è nella posizione di controllare il rischio e, dunque, di internalizzare i costi; fuori da questa ipotesi, imporre una responsabilità al creditore per il sol fatto dell'esistenza del suo diritto sulla *res* appare inutile e, anzi, dannoso.

³⁶⁰ In generale, sul tema dell'incertezza in materia ambientale, per tutti valga il rinvio a M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, cit., p. 245 ss.. L'Autore precisa la differenza tra condizioni di rischio e condizioni di incertezza: si trova nella prima situazione chi, dovendo interpretare il futuro prima di assumere una decisione, disponga di informazioni sufficienti ad anticipare tanto gli eventi possibili quanto le oggettive probabilità di accadimento di ognuno; si trova nella seconda situazione chi, pur disponendo di conoscenze bastevoli alla previsione di futuri stati del mondo, ignora la funzione di distribuzione delle loro oggettive probabilità di verificarsi. Ciò posto, lo Studioso afferma che "*concepire l'ambiente come sistema adattativo complesso [...] conduce alla schietta ammissione dell'insufficienza del consueto metodo deterministico e del sapere scientifico corrente allo sviluppo di modelli previsionali accurati. Cambiamenti di ogni genere inducono trasformazioni sociali che a loro volta modificano le interazioni con l'ambiente [...]. La società è forzata alla permanente convivenza con il tipo di incognita che negli studi di settore prende il nome paradigmatico di 'sorpresa ecologica'*". Pertanto, è proprio la complessità dei meccanismi sociali e naturali che, in materia ambientale, impone di individuare criteri e strumenti idonei a fronteggiare adeguatamente rischio, incertezza e sorprese. Con particolare riferimento ai siti contaminati, cfr. L. MALONE, *The cost of ignorance*, in *Arizona State Law Journal*, 2014, 46, 499; D. LAWRENCE, R. LEE, *Permitting Uncertainty: Owners, Occupiers and Responsibility for Remediation*, in *The Modern Law Review*, 2003, 66, 2, p. 261 ss.; M. J. GERGEN, *The failed promise of the "polluter pays" principle: an economic analysis of landowner liability for hazardous waste*, cit., il quale sottolinea come il proprietario di un terreno contaminato, prima di decidere se collaborare alla bonifica o comunicare lo stato di contaminazione, compara il costo dell'intervento che (eventualmente) dovrebbe sostenere in prima persona con l'aumento di valore del sito che ne deriverebbe. Ciò, tuttavia, è complicato proprio in ragione dell'inevitabile incertezza nel calcolare i costi di bonifica, nel determinare dei risultati verosimili

capo agli stessi, sia dal denunciare lo stato di contaminazione scoperto; ne consegue, così, la difficoltà sia di individuare un soggetto disposto a procedere al risanamento, sia di conoscere i siti inquinati³⁶¹.

Nella maggior parte dei casi, il risultato è l'assenza dell'intervento sul terreno o il suo abbandono³⁶² nonché la mancata comunicazione alle autorità dello stato di contaminazione, a danno dell'ecosistema e della popolazione³⁶³.

A fronte di ciò, si è ipotizzata una riforma del tradizionale regime del CERCLA, in ragione del fatto che, in materia di responsabilità ambientale, ciò che più si deve ricercare è la funzione deterrente; infatti, il proprietario di un terreno contaminato si convincerà a collaborare nell'attività di bonifica o a comunicare lo stato di contaminazione solo se – dopo aver comparato i costi (i.e., parte dei costi ambientali,

in riferimento alle complesse regole di allocazione della responsabilità, nel prevedere la solvibilità degli altri responsabili. Sempre sul tema F. FONDERICO, *“Rischio” e “precauzione” nel nuovo procedimento di bonifica dei siti inquinati*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2006, 3-4, p. 419, ove si mette in luce come il problema dell'attuale società non è più quello di punire il responsabile, ma di stabilire chi debba sopportare il danno (se l'autore o la vittima). Invero, l'evoluzione economico-sociale ha fatto emergere nuove tipologie di rischi: la gravità, l'irreversibilità e l'incertezza sono tipici predicati dei rischi “ambientali” e “sanitari”. *“Ciò determina, per un verso, la crisi del modello “solidaristico” (non è più possibile ripartire socialmente rischi incalcolabili e tendenzialmente non indennizzabili come l'effetto serra o la BSE); per altro verso, fa emergere il nuovo paradigma della “sicurezza” – fondato sul principio di precauzione – in sostituzione o in avanzamento rispetto a quello della prevenzione. L'incertezza scientifica impone oggi di adottare decisioni “fatali” nell'impossibilità di calcolare compiutamente i rischi cui si va incontro. Il dilemma non è più come ripartire i rischi ma se abbiamo il diritto di produrli. Nella nostra “società del rischio”, accanto alle precedenti disuguaglianze ne nascono di nuove, relative, appunto, alla distribuzione sociale dei rischi ambientali e sanitari: i quali, è bene sottolinearlo, a differenza che in passato, sono prevalentemente generati dall'uomo e, dunque, rinviano alla sua responsabilità etica e giuridica nei confronti delle generazioni presenti e future.”.*

³⁶¹ Interessante quanto rileva S. FERREY, *Converting brownfield environmental negatives into energy positives*, in *Boston College Environmental Affairs Law Review*, 2007, 34, p. 417. Segnatamente, l'Autore suggerisce di considerare le discariche non solo come luoghi contaminati ove si depositano rifiuti pericolosi, ma anche come aree dismesse che possono essere riqualificate attraverso lo sviluppo di energie rinnovabili. Invero, i materiali di smaltimento si decompongono in metano, un gas serra che è più di venti volte potente - molecola per molecola - del biossido di carbonio. Il contributo, dunque, analizza la composizione molecolare dei rifiuti e il potenziale utilizzo del gas di smaltimento per la produzione elettrica o termica.

³⁶² È il problema dei c.d. *orphan sites*; sull'argomento, tra i tanti, R. B. LARSON, *Orphaned pollution*, in *Arizona State Law Journal*, 2013, 45, 991.

³⁶³ Il punto è messo in luce – con particolare riferimento alla situazione esistente in Connecticut (ma il discorso è estendibile all'intero contesto statunitense) – da B. J. TRILLING, A. S. LEMAR, *Brownfield Development in Connecticut. A New Chapter: Liability Relief for Pruchasers and Sellers of Contaminated Sites in the 2011 Act Concerning Brownfield Remediation and Development as an Economic Driver*, in *Quinnipiac Law Review*, 2012, 30, 331. Analizza gli elementi che inducono gli operatori a prender parte ai programmi volontari di bonifica sponsorizzati dai Governi, A. BLACKMAN, T. P. LYON, K. WERNSTEDT, S. DARLEY, *What Drives Participation in State Voluntary Cleanup Programs? Evidence From Oregon*, in *Resources for the future*, Washington, 2008, 4. In particolare, attraverso un modello economico, gli Autori analizzano la partecipazione all'*Oregon's voluntary cleanup program* e rilevano come questo programma si indirizzi principalmente ai siti con uno stato di contaminazione significativo e come la pressione normativa guidi la partecipazione.

limitazione dell'uso del suo terreno) e i benefici (i.e., aumento di valore del fondo) che gli deriverebbero nell'uno o nell'altro caso – riconosce che i secondi sono superiori ai primi³⁶⁴.

Così, si è suggerito di sostituire il regime di responsabilità oggettivo, solidale e retroattivo con un regime che differenzia tra proprietario direttamente coinvolto nella contaminazione (responsabile oggettivamente, solidalmente e retroattivamente) e proprietario indirettamente coinvolto nella contaminazione (responsabile in base agli ordinari criteri della colpevolezza)³⁶⁵; quest'ultimo, dunque, sarebbe responsabile solo nella misura in cui possa conoscere l'inquinamento e, pur sempre, entro un limite massimo determinato dalla legge, diversamente andrebbe esente da qualsiasi responsabilità.

Parzialmente aderendo a tali osservazioni, nel 2002 il legislatore statunitense ha introdotto la figura del *Bona Fide Prospective Purchaser*, escludendo a particolari condizioni la responsabilità dell'acquirente e prevedendo la possibilità per l'Amministrazione di recuperare da quest'ultimo solo l'incremento di valore del sito dovuto alla bonifica (è il c.d. *lien*). Ciononostante, la rigidità e la difficoltà delle

³⁶⁴ M. J. GERGEN, *The failed promise of the "polluter pays" principle: an economic analysis of landowner liability for hazardous waste*, cit.. L'Autore sottolinea come la responsabilità oggettiva, solidale e retroattiva, in presenza delle imperfezioni del mercato, spesso disincentiva il proprietario a comportarsi in modo rispettoso dell'ambiente. L'integrale risarcimento generalmente disincentiva il proprietario ad impegnarsi in attività che potrebbe gravarlo di una responsabilità uguale o maggiore rispetto ai benefici privati che dalla stessa attività potrebbero conseguire. Il problema, soprattutto, si pone quando il proprietario ha una solvibilità inferiore rispetto al presunto valore di ogni danno ambientale per il quale egli potrebbe essere considerato responsabile: questo proprietario non è in grado di risarcire completamente il danno e, quindi, non è incentivato ad impegnarsi nelle attività di risanamento; inoltre, il proprietario che teme la responsabilità manterrà una liquidità inferiore a quanto sufficiente per pagare ogni danno del quale potrebbe ragionevolmente essere considerato responsabile. È logico, dunque, che l'efficacia deterrente del "chi inquina paga" è notevolmente diminuita quando il proprietario potenzialmente responsabile non è in grado o non vuole mantenere una solvibilità sufficiente a far fronte alla bonifica ovvero quando non è in grado di trovare altri soggetti potenzialmente responsabili con cui condividere i costi di bonifica. A fronte di ciò, lo Studioso compie un'analisi del regime delineato dal CERCLA e – riprendendo gli studi di Calabresi sul costo degli incidenti primari e secondari – si interroga sul soggetto sul quale è più efficiente che i costi ambientali ricadano. Per fare ciò, analizza anche in termini generali il regime di responsabilità soggettivo (per colpa) e oggettivo, concludendo che nessuno dei due è "il migliore" poiché entrambi presentano vantaggi e svantaggi: la regola della colpa fa sì che non si cerchi di impedire i potenziali danni quanto il livello di diligenza richiesto è raggiunto (con conseguente sovrapproduzione di "mali"), la regola dell'assenza di colpa fa sì che si cerchi di impedire con ogni mezzo i potenziali danni (con conseguente sottoproduzione di "beni") salvo che la responsabilità sia limitata a coloro capaci di produrre i "mali" non voluti. Lo Studioso, dunque, afferma che il legislatore deve trovare tra queste regole il c.d. *second best (Pareto superior)* e propone la sua idea in tal senso.

³⁶⁵ È proprietario direttamente coinvolto nella contaminazione colui che rientra nella definizione del CERCLA di *generators, transporters* e *waste dump operators*; è proprietario indirettamente coinvolto nella contaminazione colui cui si applica il CERCLA solo in quanto proprietario di un sito contaminato. Il riferimento è sempre a M. J. GERGEN, *The failed promise of the "polluter pays" principle: an economic analysis of landowner liability for hazardous waste*, cit..

defenses del *Bona Fide Prospective Purchaser* hanno impedito il raggiungimento dello scopo legislativo prefissato, giacché in pochi casi l'acquirente o il proprietario riescono effettivamente a provare la propria innocenza³⁶⁶. Ne è conseguito un ingente abbandono dei *brownfields*³⁶⁷ e un proliferare degli *orphan site*, a danno, ancora una volta, dell'ambiente e della collettività.

L'esperienza statunitense dimostra l'insuccesso di una politica volta ad imporre l'onere della bonifica a prescindere da un reale coinvolgimento del soggetto e, dunque, dalla sua possibilità di intervenire per evitare l'evento. Invero, se inizialmente questa logica prettamente riparatoria può dare dei risultati positivi, sul lungo periodo appare controproducente perché non induce gli operatori né ad adottare misure a tutela dell'ambiente, né ad acquistare (con l'intento di valorizzare) siti inquinati per la paura delle gravi conseguenze in cui potrebbero incorrere.

³⁶⁶ Sottolinea le problematiche che hanno condotto alla modifica del CERCLA nel 2002 e l'insuccesso della novella, F. D. STRICKLAND, *Brownfields remediated? How the bona fide prospective purchaser exemption from cercla liability and the windfall lien inhibit brownfield redevelopment*, in *Indiana Law Review*, 2005, 38, 789. L'Autore rileva come già prima del *Brownfields Act* del 2002, l'EPA, con l'intento di promuovere le attività di risanamento ambientale, era solita concludere accordi con i potenziali acquirenti di un terreno contaminato, al fine di sopportare una parte dei costi di bonifica e mandare esenti da responsabilità questi ultimi (c.d. *Brownfields Program*); con la novella, quindi, si voleva in qualche modo positivizzare questa prassi, passando dai *prospective purchaser agreements* alla (*bona fide*) *prospective purchaser exemption*. Il risultato, tuttavia, è stato diverso da quello programmato: anzitutto, assai difficoltoso è provare la sussistenza dei rigorosi requisiti per poter godere della *BFPP exemption*; inoltre, anche qualora un soggetto riesca a dare la prova di ciò, egli sarà comunque gravato del *lien* qualora ci siano costi pubblici non rimborsati dal responsabile e il fondo abbia beneficiato di un aumento di valore in conseguenza della bonifica. Con il *lien*, pare che il Congresso abbia voluto fornire ai governi una "ancora di salvataggio" per l'eventualità in cui non fosse possibile recuperare i costi di bonifica; il *lien*, però, mette l'acquirente – sostiene l'Autore – in una posizione persino peggiore di quella che gli deriverebbe da una sua responsabilità, in quanto l'EPA potrebbe essere meno incentivato a individuare i reali responsabili. Tale situazione ha impedito il raggiungimento dello scopo ricercato con la novella: i potenziali acquirenti di siti contaminati hanno il più delle volte desistito dall'acquisto ed è aumentato notevolmente il numero dei *brownfields*. Lo Studioso, dunque, suggerisce all'EPA e alle Corti di interpretare i requisiti per la *BFPP exemption* in senso favorevole all'acquirente, così da perseguire il fine del *Brownfields Act*; per esempio, il requisito in base al quale lo smaltimento di rifiuti presso l'impianto deve avvenire integralmente prima dell'acquisto da parte del BFPP, deve essere interpretato in modo tale da permettere al BFPP la riqualificazione del terreno senza temere che tale attività possa dar luogo ad un ulteriore smaltimento dei rifiuti precedentemente smaltiti. Solo adeguatamente interpretando la normativa, infatti, è possibile raggiungere il fine stabilito e incentivare le operazioni di risanamento ambientale, a vantaggio dell'ambiente e della collettività.

³⁶⁷ Sono detti *brownfields* quei siti la cui espansione, riqualificazione o riutilizzo può essere complicata per la presenza reale o potenziale di una pericolosa sostanza inquinante o contaminante.

– Capitolo IV –

L'individuazione del proprietario “incolpevole”

Prima di esporre la tesi prescelta e le relative argomentazioni a sostegno, occorre definire chi sia il proprietario “incolpevole”, tenendo in adeguata considerazione quanto si è precedentemente notato in riferimento alla funzione della responsabilità ambientale e al principio “chi inquina paga”.

Il corretto funzionamento del principio, infatti, postula anzitutto l'individuazione del soggetto responsabile, dato che imputare i costi della riparazione su colui che non ha causato il danno comporterebbe l'elusione del “chi inquina paga” e delle ragioni sottese alla responsabilità ambientale. Inoltre, l'esatta identificazione della figura assume peculiare rilevanza ai fini della presente trattazione, poiché è su questo che grava l'onere reale e, quindi, è su di lui che l'Amministrazione può rivalersi nei limiti del valore del sito determinato a seguito degli interventi.

L'art. 253 cod.amb. fa genericamente riferimento al “*proprietario del sito incolpevole dell'inquinamento o del pericolo di inquinamento*” (comma 3)³⁶⁸ e al “*proprietario non responsabile dell'inquinamento*” (comma 4), di talché, in concreto, risulta piuttosto complicato identificare i confini della figura, soprattutto in determinate ipotesi.

In questa *actio finium regundorum* rimane in ogni caso fermo quanto precedentemente rilevato³⁶⁹, ossia che il termine “incolpevole” – in riferimento al proprietario – va inteso in senso “atecnico”, in quanto si tratta di un soggetto che (non solo non ha colpa o dolo quanto piuttosto che) non ha causato o concorso a causare materialmente il fatto di inquinamento; manca, dunque, qualsiasi nesso causale tra il suo comportamento (commissivo o omissivo che sia) e l'evento³⁷⁰.

³⁶⁸ Accanto al proprietario incolpevole, poi, il codice invoca anche i “soggetti interessati”, ossia i titolari di un diritto reale o di godimento ovvero coloro che hanno un interesse specifico a che il bene sia utilizzabile nella sua interezza (in particolare, artt. 245 e 250 cod.amb.).

³⁶⁹ *Supra* par. 1.1

³⁷⁰ L'assenza di un rapporto causale tra il comportamento del proprietario “incolpevole” e il danno riveste una peculiare importanza ai fini della presente indagine ed è utile – anzitutto – per tracciare una linea di confine tra questo soggetto e il proprietario “colpevole” di una condotta omissiva ma eziologicamente connessa all'evento. Peraltro, è noto il ruolo che la causalità può svolgere in sede di determinazione delle conseguenze risarcibili e, dunque, degli spostamenti di ricchezza che possono verificarsi fra i consociati a seguito dell'operare della clausola generale di responsabilità civile; sul punto, è d'obbligo il rinvio a P. TRIMARCHI, *Causalità e danno*, Milano, 1966, in part. p. 12, 19 e 47. In questa prospettiva, cfr. anche P.G. MONATERI, *Le fonti delle obbligazioni. 3. La responsabilità civile*, in R. Sacco (a cura di), *Trattato*

In assenza di indicazioni legislative, è necessario far riferimento alla casistica, che, soprattutto nelle pronunce più recenti, dimostra la crescente attenzione al principio “chi inquina paga”, che viene ad assumere sempre più una portata precettiva³⁷¹. Il *fil rouge* delle sentenze in materia, infatti, è l’esigenza che a procedere alla bonifica non sia colui che, seppur “vicino” all’inquinatore (in quanto titolare di un rapporto giuridicamente rilevante con quest’ultimo), è da lui diverso, poiché non ha materialmente concorso alla produzione dell’inquinamento; e ciò in quanto, diversamente opinando, si finirebbe per far saltare l’intero meccanismo della responsabilità ambientale. Si potrebbe, quindi, affermare che la linea di confine tra la sussistenza o meno della responsabilità è (anzitutto) il nesso causale tra la condotta del soggetto e l’evento di contaminazione. Prima di soffermarsi sulle ipotesi concrete più rilevanti ai fini della presente indagine (nonché ai fini dell’operatività del “chi inquina paga”), è interessante notare come generalmente si ritiene che lo *status* di “inquinatore” non sia trasferibile³⁷², in quanto ciò comprometterebbe la funzione dell’intero sistema che è quella, appunto, di imputare la bonifica solo all’effettivo responsabile³⁷³.

di diritto civile, Torino, 1998, p. 182 ss., ove si precisa che il problema del nesso di causalità va affrontato come problema di politica del diritto, con riguardo ai doveri di prevedibilità delle conseguenze dannose delle proprie azioni; trattasi di un problema che concerne la funzione preventiva della responsabilità civile, in quanto la responsabilità deve estendersi solo a quelle conseguenze che si intendono evitare imponendo un particolare dovere extracontrattuale, e che il soggetto su cui quel dovere è imposto possa prevenirle *ex ante* mediante un’adeguata diligenza (criterio della responsabilità per colpa) o adeguati investimenti in sicurezza (criterio della responsabilità oggettiva). Per considerazioni specifiche circa il ruolo del nesso di causalità in materia di responsabilità ambientale cfr. B. POZZO, *Danno ambientale ed imputazione della responsabilità - Esperienze giuridiche a confronto*, Milano, 1996, p. 311 ss. ove l’Autrice sottolinea come le comuni regole in materia di nesso di causalità incontrano qualche difficoltà ad operare in materia ambientale (ad esempio, per il lungo lasso temporale che può intercorrere fra la condotta dannosa e l’emersione del danno) e conclude nel senso che il problema del nesso di causalità va trattato unitamente a quello degli scopi che ci si ripromette di raggiungere con lo strumento della responsabilità civile.

³⁷¹ Sulla natura precettiva del principio “chi inquina paga” si rimanda a quanto considerato nel Capitolo III, paragrafo II.

³⁷² Rileva M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 675 che lo *status* giuridico di “responsabile dell’inquinamento” sorge automaticamente, per volontà di legge e l’intrasferibilità è diretta conseguenza della disciplina in materia e delle conseguenze penali, civili e amministrative che derivano dall’inquinamento. In generale, in materia di circolazione dei siti contaminati, si rinvia a C.A. BRATINA, *Le due diligence ambientali: un possibile boomerang per l’acquirente inesperto*, in *Riv. giur. ambiente*, 2014, 1, p. 29; P. FIMIANI, *Obblighi e tutele nella circolazione dei siti inquinati*, in *Giustizia civile*, 2013, 7-8, p. 1513; T. GALLETTO, *La contrattazione relativa a siti produttivi e la gestione del cd. “rischio ambientale”*, in *Contratto e Impresa*, 2009, 4-5, p. 1108 ss.; L. PRATI, *Garanzie contrattuali e limitazioni di responsabilità nel trasferimento dei siti contaminati*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 183; F. BARZON, L. ARMELLINI, *Circolazione e bonifica dei siti inquinati nel diritto internazionale privato*, in *Amb. & Sviluppo*, 2001, 6, p. 559.

³⁷³ Per un approfondimento della problematica relativa all’imposizione dell’ordine di bonifica alla controllante per fatto della controllata, si rinvia a R. INVERNIZZI, *Inquinamenti risalenti, ordini di*

Segnatamente, una parte della dottrina sostiene che l'inquinatore non possa liberamente disporre del suo *status*, alienandolo o trasferendolo a terzi o cedendolo a titolo gratuito, nemmeno con il trasferimento dell'oggetto per cui tale *status* è sorto; diversamente opinando, infatti, si consentirebbe al responsabile di sottrarsi alle proprie responsabilità mediante un semplice negozio giuridico privato³⁷⁴. Attenta dottrina, però, ha negato un'esclusione *a priori* della trasferibilità degli obblighi di bonifica e ha proposto una soluzione alla luce della funzione del "chi inquina paga": se, cioè, la *ratio* della disciplina è l'internalizzazione delle diseconomie negative derivanti dall'inquinamento, cruciale (non è la possibilità di trasferire il danno ambientale, ma) è la condizione alla quale il trasferimento avviene. Di talchè, se il trasferimento è sorretto da un adeguato corrispettivo, nulla osta; se così non è, l'accordo tra i privati può considerarsi nullo per violazione di una norma imperativa nonché dell'interesse pubblico alla piena internalizzazione delle l'esternalità ambientali³⁷⁵.

Diverso è il caso in cui non si trasferisce lo *status* di "inquinatore", ma si trasferiscono quote o partecipazioni azionarie di una persona giuridica responsabile della contaminazione, poiché trattasi di mera circolazione del patrimonio sociale che non muta l'identità del soggetto, seppur dotato di un nuovo assetto proprietario. Analogamente avviene nell'ipotesi di scissione dell'inquinatore, poiché il trasferimento della società scissa ad una o più beneficiarie di una parte o della totalità del patrimonio realizza una successione a titolo particolare che impedisce l'acquisto dello *status* anche

bonifica e principio di legalità CEDU: tutto per l' "ambiente"?, in *Urb. e appalti*, 2014, 8-9, p. 964. L'Autore, in particolare, critica il ricorso da parte della giurisprudenza amministrativa alla c.d. *parental liability*, in quanto in contrasto sia con i principi civilistici (che concepiscono i gruppi societari come un insieme di più imprese soggettivamente distinte e formalmente e giuridicamente indipendenti), sia con i principi CEDU (ed in particolare con il principio di legalità).

³⁷⁴ In questo senso, M. BENOZZO, *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 676, il quale sottolinea come il legislatore sembri escludere tale possibilità in considerazione della particolare posizione di garanzia che l'inquinatore ricopre e del complesso di sanzioni, anche penali, direttamente e personalmente collegate al mancato adempimento dei relativi obblighi di bonifica.

³⁷⁵ F. GOISIS, *Caratteri e rilevanza del principio "chi inquina paga" nell'ordinamento nazionale*, cit., il quale afferma che "un'applicazione coerente del principio dovrebbe dunque essere nei seguenti termini: l'ente pubblico sarà, in linea di principio, chiamato ad ammettere alla bonifica un terzo incolpevole, solo dopo aver accertato che esso abbia ricevuto adeguato corrispettivo dall'inquinatore. Ovvero, ancora, laddove il terzo abbia una specifica necessità di, volontariamente, farsi carico della contaminazione, per, ad esempio, procedere al proficuo utilizzo economico dell'area (sicché diversi interessi pubblici e privati, prevalenti su quello all'internalizzazione dal danno ambientale, siano in gioco)". L'Autore ipotizza una coerente lettura degli artt. 3ter comma 2 cod.amb. e 253 comma 4 cod.amb.; segnatamente, il primo ammetterebbe alla bonifica il non inquinatore solo in presenza di un'adeguata retribuzione per il trasferimento, il secondo ammetterebbe la rivalsa nei confronti dell'inquinatore anche in presenza di pattuizioni contrarie o limitative di tale diritto.

quando le beneficiarie diventino proprietarie dei siti contaminati (artt. 2506-2506^{quater} c.c.)³⁷⁶.

Vi è trasferimento dello *status*, invece, in caso di fusione per incorporazione della società responsabile, in quanto qui vi è una successione *inter vivos* a titolo universale all'esito della quale l'incorporante acquista i diritti e gli obblighi di cui l'incorporata è titolare al momento dell'estinzione (art. 2504^{bis} c.c.)³⁷⁷.

Ciò chiarito sul trasferimento dello *status* di inquinatore, è opportuno ora soffermarsi sulle fattispecie che pongono i problemi più significativi in tema di individuazione del

³⁷⁶ Ciò che si trasferisce è l'eventuale debito in bilancio o la passività di bonifica conosciuta al momento della scissione; pertanto, "ciascuna società è solidalmente responsabile, nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto ad essa assegnato o rimasto, dei debiti della società scissa non soddisfatti dalla società cui fanno carico" (art. 2506^{quater} c.c.).

³⁷⁷ Per un approfondimento sulla casistica in materia di fusione per incorporazione dell'impresa responsabile dell'inquinamento, si rinvia a M.C. BREIDA, *Successione fra società obbligate, gestione delle acque di falda emunte, destinazione d'uso (nota a TAR Veneto n. 255/2014)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2014, 8-9, p. 620; F. VANETTI, L. VANNI, *Successione fra società negli obblighi di bonifica e fissazione degli obiettivi con riferimento alle destinazioni d'uso previste negli strumenti di pianificazione generale*, in *Riv. giur. ambiente*, 2014, 6, p. 761B; A. SAVINI, *Sito contaminato e proprietario successore incolpevole. Ovvero della responsabilità immaginaria*, in *Dir. giur. agr. alim. e ambiente*, 2011, p. 428; M. PANNI, *Inquinamento storico e obblighi attuali di bonifica*, in *Riv. giur. ambiente*, 2007, 5, p. 844. Il problema che qui si pone riguarda più che altro quello della retroattività della disciplina di riferimento e, dunque, non ci si soffermerà in questa sede. Vale la pena, però, accennare che sulla questione si registrano due diversi orientamenti giurisprudenziali: uno, prevalente, esclude che l'incorporante possa ritenersi responsabile dell'inquinamento del sito se questo si sia verificato anteriormente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 22/1997 (e, dunque, in assenza di una previsione normativa che accollasse alla società gli obblighi di bonifica), a pena di violazione del principio di irretroattività (in questo senso, TAR Lombardia – Milano, sez. I, 19 aprile 2007 n. 1913; Cons. Stato, 5 dicembre 2008, n. 6055); uno, minoritario, riconosce la responsabilità dell'incorporante per i fatti di inquinamento riferibili all'incorporata in virtù dell'esistenza di una continuità normativa tra gli artt. 17 e 51^{bis} del d.lgs. n. 22/1997 e l'art. 32, comma 2, D.P.R. n. 915/1982, disposizione a sua volta specificato dall'art. 17 d.lgs. n. 22/1997 (in questo senso, TAR Toscana, sez. II, 18 aprile 2011, n. 573; TAR Toscana, sez. II, 22 aprile 2013 n. 667; TAR Veneto, 25 febbraio 2014, n. 255). In particolare, per TAR Veneto, 25 febbraio 2014, n. 255: "Dopo il d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, non ha senso differenziare la posizione dell'autore materiale dell'inquinamento, sulla cui responsabilità concorda la giurisprudenza (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 9 ottobre 2007, n. 5283), da quella del suo successore universale. Altrimenti opinando, dato che rispetto alla normativa sopravvenuta successivamente all'evento generatore dell'inquinamento l'autore materiale dello stesso ed il suo successore versano entrambi nell'identica condizione (in ambedue i casi l'inquinamento è stato realizzato ed è cessato in data antecedente al Dlgs. 5 febbraio 1997, n. 22), in nome della preoccupazione di non rendere di fatto retroattive le disposizioni di cui al Dlgs. 5 febbraio 1997, n. 22, si giungerebbe all'assurda conclusione di dover lasciare senza rimedio tutte le contaminazioni storiche che necessitano maggiormente di interventi di bonifica a causa del carattere diffuso ed esteso delle aree inquinate e della pericolosità degli inquinanti presenti, quando invece, secondo una corretta ricostruzione, non si pone il problema di riconoscere o meno alle norme sopravvenute una portata retroattiva, ma di applicarle *ratione temporis* alle situazioni che necessitano di interventi volti ad evitare pregiudizi ambientali derivanti da una condotta omissiva a carattere permanente che solo la bonifica può rimuovere. Pertanto, così come l'ordine di bonifica può essere legittimamente rivolto all'autore dell'inquinamento per condotte che sono state poste in essere e sono cessate prima dell'entrata in vigore del Dlgs. 5 febbraio 1997, n. 22, allo stesso modo il medesimo ordine può essere rivolto al suo successore universale che sia subentrato a tutti gli obblighi a questo spettanti, e quindi anche agli obblighi di facere connessi alla posizione di garanzia assunta dall'autore dell'inquinamento a causa della sua pregressa condotta commissiva."

proprietario “incolpevole” e, segnatamente, quella di fallimento dell’inquinatore, di volontario intervento di bonifica e di comportamenti omissivi del proprietario.

1. il fallimento del responsabile dell’inquinamento

Anzitutto, si deve analizzare allora se la curatela fallimentare possa essere destinataria di provvedimenti diretti ad ottenere la messa in sicurezza o la bonifica di siti contaminati per effetto del precedente comportamento omissivo o commissivo dell’impresa fallita³⁷⁸.

Una parte della giurisprudenza amministrativa – maggioritaria fino agli anni 2000 – afferma la responsabilità del curatore, poiché quest’ultimo subentra negli obblighi facenti capo al soggetto fallito e ottiene la disponibilità dei beni fallimentari, con conseguente dovere di rimuoverli ove classificati come rifiuti nocivi³⁷⁹.

La giurisprudenza amministrativa oggi prevalente, invece, considera illegittimo l’ordine di rimozione e ripristino impartito al curatore, in quanto i rifiuti prodotti dall’imprenditore fallito non costituiscono “beni” da acquisire alla procedura fallimentare e la mera disponibilità giuridica di cose qualificate come rifiuti inquinanti non è sufficiente a imporre un obbligo ad un soggetto diverso dal responsabile (ossia,

³⁷⁸ Per un commento sulla problematica, si rinvia in particolare a F. APRILE, *Obblighi del curatore*, in *Il Fallimento*, 2015, 4, p. 488; FERMEGLIA M., *Chi inquina, ripara: imputazione della responsabilità per danno ambientale e risarcimento dopo la legge europea 2013*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2015, 5, p. 1591; V. VITIELLO, *Obblighi di bonifica e fallimento dell’inquinatore*, in *Riv. giur. ambiente*, 2014, 6, p. 758B; PRATI L., *La responsabilità soggettiva per inquinamento e bonifica in danno della procedura fallimentare (nota a Trib. Milano, RG 10665/2010)*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2011, 5, p. 434; F. PERES, *Obbligo di bonifica, accertamenti istruttori e presunzioni*, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 1, p. 156; F. PERES, *La responsabilità del curatore per l’abbandono dei rifiuti prodotti dall’impresa fallita*, in *Riv. giur. ambiente*, 2009, 1, p. 180.

³⁷⁹ L’orientamento più risalente della giurisprudenza amministrativa si rinviene in particolare in tre pronunce: TAR Toscana (sent. 28 aprile 2000, n. 780) afferma che “*la disponibilità dei "beni", anche di quelli classificati come rifiuti nocivi, entra giuridicamente in titolarità del curatore e conseguentemente con essa anche il dovere di rimuoverli in applicazione delle leggi vigenti (in questo senso vedi T.A.R. Toscana, I, n. 196/1993)*”; il TAR Liguria (sent. 3 ottobre 2000, n. 1024) limita la responsabilità della curatela al solo caso di danni verificatisi durante la gestione provvisoria del patrimonio fallimentare; il TAR Lombardia (sent. 5 settembre 2000, n. 5374) ritenne l’ordine di rimozione e ripristino legittimamente impartito “*nella misura in cui tale degrado risulti aggravato da specifici episodi di sversamento di liquidi pericolosi successivi al fallimento, nonostante il curatore non sia stato autorizzato a proseguire l’attività produttiva, in ragione del dovere di custodia e vigilanza che incombe sul suo ufficio*”.

l'impresa fallita)³⁸⁰. Più nel dettaglio, “*il curatore non sostituisce [...] il fallito, atteso che la procedura fallimentare ha uno scopo liquidativo e non già amministrativo o continuativo dell'impresa fallita. Peraltro – a scanso di malintesi – va ugualmente sottolineato che quando [...] è il fallito ad aver prodotto i rifiuti e cagionato un danno all'ambiente, non si polverizza il suo obbligo di ripristino verso la collettività, anche se il relativo smaltimento deve attuarsi (in mancanza di altri soggetti individuabili che abbiano dolosamente o colposamente concorso nell'evento, come statuito dalla normativa di settore) con l'insinuazione al passivo fallimentare, del credito sorto in capo alla P.A., che anticipa le relative spese. [...] In buona sostanza, in capo al curatore non possono di norma intravedersi profili di responsabilità di carattere stricto sensu gestionale (con relativi obblighi di fare in forma specifica). Quanto sopra a meno che: i) a carico del curatore stesso emergano condotte imputabili nell'abbandono dei rifiuti e nell'inquinamento dei siti di cui trattasi, circostanze queste ultime ex se escluse quando (come nel caso all'esame del collegio) il fatto si sia verificato in epoca antecedente all'apertura della procedura fallimentare; ii) il Tribunale Fallimentare competente abbia ritenuto di autorizzare il Curatore all'esercizio provvisorio, al sensi dell'art. 90 L.F., ipotesi che consentirebbe di superare le finalità solo liquidatorie delle operazioni affidate al Curatore, visto che in questo caso quest'ultimo assumerebbe veste di titolare dell'attività di impresa, continuando a realizzare l'attività precedentemente svolta, anche per le operazioni potenzialmente inquinanti [...]. Pertanto, in mancanza dell'ascrivibilità alla curatela fallimentare di una condotta illecita o di un comportamento corresponsabile, torna a ripetersi come alla PA non resti che procedere all'esecuzione d'ufficio ed al recupero delle somme anticipate con insinuazione del relativo credito al passivo fallimentare. D'altro lato, è proprio il richiamo alla disciplina del fallimento e della successione nei contratti a dimostrare che la curatela fallimentare non subentra negli obblighi più strettamente correlati alla responsabilità dell'imprenditore fallito, non potendosi invocare l'art. 1576 c.c., poiché – a prescindere dal fatto che, nel caso in vertenza, al momento della dichiarazione di fallimento il fondo era già stato restituito al proprietario dalla ditta decotta, in virtù di*

³⁸⁰ In questo senso, *ex multis*, TAR Lombardia – Milano, sez. III, 5 gennaio 2016, n. 1; TAR Campania – Salerno, sez. II, 11 settembre 2015, n. 1987; Cons. Stato, 30 giugno 2014, n. 3274; TAR Abruzzo, sez. I, 3 luglio 2014, n. 577; TAR Toscana, sez. II; 8 gennaio 2010, n. 8; Cons. Stato, sez. V, 16 giugno 2009, n. 3885; TAR Lazio – Latina, 12 marzo 2005, n. 304; Cons. Stato, sez. V, 25 gennaio 2005, n. 136; Cons. Stato, 29 luglio 2003, n. 4328; TAR Toscana, 1 agosto 2001, n. 1318.

consensuale risoluzione del contratto di concessione – l’obbligo di mantenimento della cosa locata in buono stato riguarda comunque i soli rapporti tra conduttore e locatore e non si riverbera, direttamente, sui doveri del curatore stabiliti da altre disposizioni dirette ad altro scopo (C.d.S., Sez. V, n. 4328/2003). In conclusione, è illegittima l’ordinanza impugnata rivolta al fallimento per effetto dell’inottemperanza dell’impresa a precedenti provvedimenti, atteso che la curatela fallimentare deve esser considerata estranea alla determinazione degli inconvenienti sanitari riscontrati nell’area interessata.”³⁸¹.

Secondo questo orientamento, dunque, la soluzione opposta determinerebbe un sovvertimento del principio “chi inquina paga”, poiché scaricherebbe i costi della bonifica su un soggetto (la curatela e, quindi, i creditori) che non presenta alcun collegamento con l’inquinamento.

Una recente decisione del Consiglio di Stato³⁸² ben sintetizza le (tre) principali argomentazioni a fondamento di tale impostazione: (i) il potere di disporre ex art. 31, comma 1, l.fall. dei beni fallimentari non comporta necessariamente per il curatore l’onere di attivare particolari cautele, che, invece, sono eccedenti e diverse rispetto all’esclusivo obbligo di conservazione del patrimonio del fallito in vista (e nei limiti) della sua liquidazione concorsuale; (ii) la curatela fallimentare non può ritenersi subentrante, sostituto, rappresentante o successore dell’imprenditore fallito (neppure ai fini dell’art. 192, comma 4, cod.amb.) e, pertanto, non le sono opponibili (e rimane conseguentemente estranea a) prescrizioni di tutela ambientale esclusivamente gravanti sul debitore; (iii) le sanzioni e gli obblighi ripristinatori imposti dalla normativa sulla tutela ambientale, formati sul principio comunitario del “chi inquina paga”, riguardano l’effettivo responsabile dell’inquinamento, che deve avere agito con dolo o colpa, non configurandosi in tal senso alcuna forma di responsabilità oggettiva³⁸³.

³⁸¹ TAR Abruzzo, sez. I, 16 giugno 2014, n. 564.

³⁸² Cons. Stato, sez. V, 30 giugno 2014, n. 3274.

³⁸³ Il Consiglio di Stato – ribadendo quanto già statuito con dalla medesima sezione V con le sentenze nn. 4328/2003 e 3885/2009) – afferma che “[...] in primo luogo, proprio l’amministrazione comunale evidenzia che l’ordinanza sindacale è rivolta al fallimento in conseguenza dell’inottemperanza dell’impresa ad un precedente provvedimento. In tal modo, si evidenzia l’estraneità della curatela fallimentare alla determinazione degli inconvenienti sanitari riscontrati nell’area. In questo senso, si pone, del resto, anche una parte della giurisprudenza amministrativa di primo grado (TAR Toscana, Sezione Terza, 1 agosto 2001, n. 1318), la quale evidenzia l’assenza di una corresponsabilità del fallimento, anche meramente omissiva, in relazione alle condotte poste in essere dall’impresa fallita. In secondo luogo, il riferimento alla disponibilità giuridica degli oggetti, qualificati dal comune come rifiuti inquinanti, non è sufficiente per imporre l’adempimento di un obbligo gravante sull’impresa fallita. Il

Pertanto, la giurisprudenza amministrativa (ormai pressoché uniforme) afferma l'illegittimità dell'ordinanza diretta alla curatela fallimentare e volta ad ottenere la bonifica dell'area inquinata dall'impresa fallita, salvo che alla curatela non sia ascrivibile una condotta illecita o un comportamento corresponsabile, come nel caso di prosecuzione dell'attività.

In altre parole, anche in ipotesi di fallimento dell'inquinatore, si fa applicazione del principio generale (del "chi inquina paga") in base al quale deve procedere alla bonifica solo chi ha materialmente causato o concorso a causare la contaminazione, che è il solo che può essere considerato responsabile.

Fuori da questa fattispecie, si rientra in quella del proprietario "incolpevole", ossia di un soggetto che, pur avendo una relazione di fatto e di diritto con il bene, non ha un rapporto eziologico con l'evento inquinante e, dunque, non può risponderne. Del resto, diversamente opinando, si rischierebbe di far saltare il meccanismo sotteso al "chi inquina paga", poiché si legittimerebbe l'elusione da parte del reale responsabile (e, cioè, di colui che ha la possibilità di internalizzare i rischi dell'attività svolta e le conseguenti diseconomie negative) delle misure di bonifica, che verrebbero imposte ad un soggetto estraneo (e, cioè, a colui che non ha il controllo dei rischi dell'attività).

Se è così, alla bonifica deve procedere d'ufficio l'Amministrazione che può poi recuperare le somme anticipate – nei limiti dell'art. 253 cod.amb. – con l'insinuazione del relativo credito al passivo fallimentare; invero, come si è sostenuto in dottrina, se così non fosse la massa dei creditori si arricchirebbe indebitamente dell'incremento di valore degli immobili del fallimento apportato dall'intervento pubblico³⁸⁴.

Quanto alla collocazione del credito in sede fallimentare, la giurisprudenza precisa che quello relativo alle spese sostenute prima della dichiarazione di fallimento ha natura

potere di disporre dei beni fallimentari (secondo le particolari regole della procedura concorsuale e sotto il controllo del giudice delegato) non comporta necessariamente il dovere di adottare particolari comportamenti attivi, finalizzati alla tutela sanitaria degli immobili destinati alla bonifica da fattori inquinanti. In terzo luogo, poi, proprio il richiamo alla disciplina del fallimento e della successione nei contratti evidenzia che la curatela fallimentare non subentra negli obblighi più strettamente correlati alla responsabilità dell'imprenditore fallito. Non assume alcun rilievo la disposizione contenuta nell'art. 1576 del codice civile, poiché l'obbligo di mantenimento della cosa in buono stato locativo riguarda i rapporti tra conduttore e locatore e non si riverbera, direttamente, sui doveri fissati da disposizioni dirette ad altro scopo. Si deve aggiungere, poi, che il fallimento non è stato autorizzato a proseguire l'attività precedentemente svolta dall'impresa fallita. Pertanto, l'obbligo di bonifica del sito non potrebbe essere nemmeno collegato allo svolgimento di operazioni potenzialmente inquinanti."

³⁸⁴ In questi termini, L. PRATI, *La responsabilità soggettiva per inquinamento e bonifica in danno della procedura fallimentare (nota a Trib. Milano, RG 10665/2010)*, cit..

concorsuale, mentre il credito relativo alle spese successive è prededucibile, poiché “*gli obblighi di bonifica di cui al d.lgs. 152/2006 e il correlato obbligo di ripetizione delle spese hanno natura pubblicistica derivando direttamente dalla legge e permangono fino a quando la situazione d’inquinamento non è rimossa, per cui non può certo trovare applicazione, data questa natura, la disciplina dei rapporti pendenti di cui all’art.72 e seg. L.F. che riguarda i rapporti contrattuali. D’altro canto il credito non è un credito per risarcimento danni che nasca per effetto del fatto illecito, ma è un credito per la ripetizione delle spese che nasce solo qualora il proprietario dell’area decida di non provvedere direttamente alla bonifica e nel momento in cui vi provvede l’amministrazione pubblica. Se l’amministrazione provvede alla bonifica dopo che è stato dichiarato il fallimento, il credito, che sorge in quel momento, è un credito nei confronti della massa dei creditori. Si ritiene che in tal senso deponga anche la previsione, di cui all’art. 253 d.lgs. 152/2006, secondo cui “gli interventi di cui al presente titolo costituiscono onere reale sui siti contaminati qualora effettuati d’ufficio dall’autorità competente”. E in tal senso depone anche il fatto che il curatore fallimentare possa pacificamente, come in effetti vuole il curatore nel caso in esame (per cui risultano pendenti i ricorsi avanti al giudice amministrativo), optare per l’esecuzione diretta delle opere di bonifica nell’ambito del procedimento ex art. 250 d.lgs. 152/2006, risultando di tutta evidenza che il credito che nasce, laddove questa opzione non sia esercitata o non possa più eventualmente essere esercitata, è un credito che attiene alla gestione fallimentare o comunque riconducibile nell’ampia definizione di crediti “sorti in occasione o in funzione” della procedura concorsuale di cui all’art. 111 c. 2, L.F.*”³⁸⁵.

³⁸⁵ Così, Trib. Milano, sez. II, 16 settembre 2010, n. 10655 (con nota L. PRATI, *La responsabilità soggettiva per inquinamento e bonifica in danno della procedura fallimentare (nota a Trib. Milano, RG 10665/2010)*, cit.) e analogamente Trib. Milano, sez. II, 9 maggio 2012, n. 5337. In sede di legittimità, si veda Cass. civ., sez. I, 7 marzo 2013, n. 5705: “*Il tribunale, ai fini del riconoscimento della prededuzione per i costi di bonifica sostenuti dopo la dichiarazione di fallimento ha correttamente evidenziato la natura di onere reale previsto per essi dal D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 17. Secondo la giurisprudenza “in materia ambientale, chi subentra nella proprietà o nel possesso di un sito contaminato (nella specie immobile sul quale era svolta attività produttiva poi risultata gravemente contaminatoria), ma non è responsabile della violazione, subentra anche negli obblighi connessi all’onere reale di cui al D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 17, comma 10, di messa in sicurezza, bonifica e ripristino ambientale, ed è tenuto a sostenere i costi connessi agli interventi di bonifica se intende evitare le conseguenze dei vincoli previsti dal successivo comma 11, secondo cui le spese sostenute per detti interventi realizzati d’ufficio dal Comune o dalla Regione qualora i responsabili non provvedano o non siano individuabili sono assistite da privilegio speciale immobiliare sulle aree medesime, esercitabile anche in pregiudizio dei diritti acquistati dai terzi sull’immobile” (Cass., Sez. I, 21 ottobre 2011 n. 21887). La bonifica del sito*

Il richiamato orientamento maggioritario della giurisprudenza amministrativa è criticato da una parte della dottrina che sostiene che quando l'art. 72 l.fall. parla di subentro in "tutti i relativi obblighi" allude non solo a quelli *inter partes* ed eminentemente civilistici, ma anche a tutti gli eventuali incombenti di carattere amministrativo e *lato sensu* pubblicistico insiti nel contesto negoziale oggetto dell'opzione manutentiva del curatore³⁸⁶.

Questa dottrina, inoltre, richiama quella giurisprudenza civile che – in tema di responsabilità del titolare di diritti reali sull'area interessata dall'abbandono di rifiuti – afferma che "*le esigenze di tutela ambientale sottese alla norma [prima l'art. 14 d.lgs. 22/1997, ora l'art. 192 cod.amb.] rendono evidente che il riferimento a chi è titolare di diritti reali o personali di godimento va inteso in senso lato, essendo destinato a comprendere qualunque soggetto si trovi con l'area interessata in un rapporto anche di mero fatto, tale da consentirgli - e perciò stesso imporgli - di esercitare una funzione di protezione e custodia finalizzata ad evitare che l'area medesima possa essere adibita a discarica abusiva di rifiuti nocivi per la salvaguardia dell'ambiente*" e soggiunge che "*il requisito della colpa postulato da detta norma ben può consistere proprio*

consente di escludere che gli immobili acquisiti alla massa vengano alienati - in sede di liquidazione dell'attivo - gravati da tale onere reale. Pertanto, la spesa relativa alla bonifica si qualifica come prededucibile alla luce del principio sancito da questa Sezione secondo il quale "ai fini della prededucibilità dei crediti nel fallimento, il necessario collegamento occasionale o funzionale con la procedura concorsuale, ora menzionato dalla L. Fall., art. 111, va inteso non soltanto con riferimento al nesso tra l'insorgere del credito e gli scopi della procedura, ma anche con riguardo alla circostanza che il pagamento del credito, ancorchè avente natura concorsuale, rientri negli interessi della massa e dunque risponda agli scopi della procedura stessa, in quanto utile alla gestione fallimentare. Invero, la prededucazione attua un meccanismo soddisfattorio destinato a regolare non solo le obbligazioni della massa sorte al suo interno, ma anche tutte quelle che interferiscono con l'amministrazione fallimentare ed influiscono sugli interessi dell'intero ceto creditorio" (Sez. I, Sentenza n. 3402 del 05/03/2012)."

³⁸⁶ F. APRILE, *Obblighi del curatore*, cit., p. 493 scrive "*Se, come lì si afferma testualmente, essa paradigmaticità è intesa sub specie dell'art. 1576 c.c., può darsi che l'obbligazione del locatore di mantenere l'immobile in buono stato locativo (anche in termini di sanità ambientale) valga soltanto tra le parti contrattuali (ma, sinceramente, non s'intende la necessità di richiamare tale norma, posto che gli oneri di non piccola manutenzione e conservazione dell'immobile, in ogni caso, non gravano sul conduttore); ma se la questione è valutata tanto dalla prospettiva generale dell'art. 72, comma 1, l.fall. - ove si prevede esplicitamente, anche dal punto di vista terminologico, che il curatore subentra "nel contratto in luogo del fallito, assumendo tutti i relativi obblighi" (si fa appena notare che l'ultima locuzione è identica a quella usata dall'art. 192, comma 4, t.u.a.) - quanto dalla prospettiva specifica dell'art. 80, comma 3, l.fall. - ove si ribadisce l'automatico subentro del curatore, salvo recesso, nella locazione immobiliare pendente, con ciò significando il favor legislativo per la manutenzione del rapporto di conduzione ai fini conservativi dei cespiti oggetto di futura vendita (cfr. G.N. Nardo, *Locazione ad uso diverso da quello abitativo*, in M. Ferro (a cura di), *Le insinuazioni al passivo*, cit., II, 1454) - allora diventa in concreto molto difficile distinguere tra gli obblighi curatoriali, come pretende il Consiglio di Stato, quelli più o meno strettamente correlati con la responsabilità personale del fallito - limite questo, oltretutto, non imposto dall'art. 72 l.fall., a differenza, ad es., di quanto espressamente prevede l'art. 43, comma 2, l.fall."*

nell'omissione degli accorgimenti e delle cautele che l'ordinaria diligenza suggerisce per realizzare un'efficace custodia e protezione dell'area, così impedendo che possano essere in essa indebitamente depositati rifiuti nocivi."³⁸⁷.

In considerazione di ciò, si ipotizza che tra gli oneri conservativi a carico del curatore vi è pure quello della tutela sanitaria delle cose apprese in custodia e, in particolare, della bonifica degli immobili da eventuali rifiuti nocivi, specialmente allorché l'imprenditore *in bonis* sia stato ingiunto in tal senso da parte dell'Amministrazione³⁸⁸.

Ad ulteriore conferma della tesi, si invocano i principi di precauzione e di prevenzione, di cui all'art. 191 TFUE, che imporrebbero l'intervento del curatore qualora la sua inerzia possa aggravare il potenziale inquinante dei rifiuti e determinare il superamento dei valori soglia³⁸⁹.

Si deve, però, controbattere che la funzione della responsabilità ambientale – sintetizzata nel principio “chi inquina paga” – consiste nell'imputare i costi ambientali al soggetto che ha causato la compromissione ecologica illecita (e ciò in una logica sia preventiva *ex ante* che risarcitoria *ex post*), al fine di internalizzare detti costi sociali e di incentivare – per effetto del calcolo dei rischi di impresa – la loro generalizzata incorporazione nei prezzi delle merci, e, quindi, nelle dinamiche di mercato³⁹⁰. Se, dunque, questa è la *ratio* della disciplina non si possono estendere gli obblighi del responsabile a soggetti terzi, anche qualora questi esercitino un potere di fatto sul bene e qualora ciò appaia a maggior tutela dell'ambiente, a pena di far saltare l'intero sistema della responsabilità ambientale.

Certo è che, in concreto, ciò potrebbe compromettere la matrice ambientale lesa – a fronte delle scarse risorse pubbliche e della difficoltà di recuperare le somme spese – ma, allora, la soluzione non sembra quella di interpretare *ad usum* le norme, quanto quella di ripensare ad una più idonea funzione della responsabilità ambientale³⁹¹.

³⁸⁷ Cass. civile, Sezioni Unite, 25 febbraio 2009, n. 4472.

³⁸⁸ F. APRILE, *Obblighi del curatore*, cit., p. 494.

³⁸⁹ La soluzione proposta da questa dottrina è quella di considerare i rifiuti prodotti dall'imprenditore fallito come beni non acquisibili dalla procedura ex art. 46, comma 1, l.fall. oppure di ritenerli *tout court* come “non-beni” e, pertanto, come civilistica *quantité négligeable* se non nei tassativi limiti segnati dalle leggi speciali loro riguardanti (F. APRILE, *Obblighi del curatore*, cit., p. 495).

³⁹⁰ Così, Cons. Stato, sez. V, 16 giugno 2009, n. 3885 con commento di F. PERES, *Obbligo di bonifica, accertamenti istruttori e presunzioni*, cit., p. 156. Sulla portata non solo precettiva ma anche programmatica del “chi inquina paga” cfr. GOISIS F., *Caratteri e rilevanza del principio “chi inquina paga” nell'ordinamento nazionale*, cit., p. 2711

³⁹¹ V. VITIELLO, *Obblighi di bonifica e fallimento dell'inquinatore*, cit., p. 758B, rileva come nella maggior parte dei casi la Pubblica Amministrazione non dispone delle possibilità economiche per poter

2. la bonifica avviata volontariamente.

Al fine di chiarire i confini tra la figura del responsabile e quella del proprietario “incolpevole”, appare opportuno soffermarsi anche sull’ipotesi di bonifica avviata volontariamente da un soggetto interessato, non responsabile dell’inquinamento del sito. Sul piano normativo, l’art. 245 cod.amb. prevede che i soggetti interessati non responsabili possono sia attivare di propria iniziativa le misure di messa in sicurezza, bonifica e ripristino ambientale, sia intervenire volontariamente in qualunque momento per la realizzazione degli interventi di bonifica necessari nell’ambito del sito in proprietà o disponibilità³⁹². Ai sensi dell’art. 246 cod.amb., inoltre, essi hanno il diritto di definire modalità e tempi di esecuzione degli interventi mediante appositi accordi di programma stipulati, entro sei mesi dall’approvazione del documento di analisi di rischio, con le Amministrazioni competenti. A tutela del proprietario non responsabile che abbia spontaneamente provveduto alla bonifica del sito inquinato, l’art. 253 comma 4 cod.amb. gli attribuisce il diritto di rivalersi nei confronti del responsabile dell’inquinamento per le spese sostenute e per l’eventuale maggior danno subito³⁹³.

Il codice, dunque, ammette la facoltà dei soggetti interessati non responsabili di avviare volontariamente la procedura ovvero di intervenire in quella già iniziata da altri, ma non specifica le conseguenze in caso in cui questi decidano di interrompere tale attività. Pertanto, ci si chiede se l’Amministrazione possa pretendere dal soggetto non responsabile la prosecuzione dell’attività (e, così, trattarlo al pari di un soggetto

far fronte ai costi della bonifica e come le attività di bonifica hanno nella pratica una durata ben superiore alla procedura fallimentare; per questo, il fallimento dell’inquinatore rischia di comportare di fatto una impossibilità di ottenere l’adempimento degli obblighi di bonifica dell’inquinatore fallito a danno dell’intera collettività e del proprietario incolpevole. In considerazione di ciò, l’Autore auspica un repentino intervento del legislatore volto ad offrire degli strumenti di tutela più immediati, sia alla pubblica amministrazione che ai privati, per poter ottenere l’adempimento degli obblighi di bonifica da parte dell’inquinatore fallito.

³⁹² Per un chiarimento sulla nozione di soggetti interessati non responsabili, si rimanda a quanto detto *supra* (Cap. 1; in part., nota n. 79). Basti qui ricordare che si tratta sia del proprietario, sia del titolare di diritti reali sul bene, ossia di qualunque soggetto che vanti un interesse qualificato al godimento del sito contaminato.

³⁹³ V. CORRIERO, *La «responsabilità» del proprietario del sito inquinato*, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, 12, p. 2440b, scrive che la disposizione, sebbene talvolta sia considerata pleonastica, mantiene in realtà una sua utilità poiché il diritto di rivalsa attiene all’aspetto della garanzia reale – e non a quello del diritto al risarcimento del danno subito dal proprietario – laddove, ai sensi del comma 1 dell’art. 253 cod.amb., l’onere si costituisce solo quando l’intervento è eseguito d’ufficio dall’autorità.

responsabile) ovvero se non abbia un potere impositivo nei suoi confronti e debba, piuttosto, essa stessa proseguire l'intervento.

Sul punto, in giurisprudenza si sono sviluppati due orientamenti.

Uno, minoritario, afferma che, una volta avviato il procedimento, l'interessato non possa fermarsi alla sola messa in sicurezza e redazione del piano di caratterizzazione, ma debba concludere l'intero procedimento e realizzare la bonifica ed il ripristino ambientale. Si ritiene, cioè, che un soggetto, se inizia volontariamente l'intervento, deve poi anche provvedere al suo completamento e ciò *“indipendentemente dalla responsabilità di terzi - salvo rivalsa civilistica - perché lei [lui] stessa [stesso] aveva scelto tale soluzione, senza alcuna imposizione, per motivi di vario genere che non spettava all'amministrazione comunale valutare. Non rileva, perciò, [...] il profilo della effettiva responsabilità e l'applicazione del principio comunitario "chi inquina paga", che potranno essere richiamati in rivalsa nei confronti dei ritenuti responsabili.”*³⁹⁴.

L'altro orientamento, maggioritario, sostiene che la procedura di cui all'art. 245 cod.amb. è fondata sulla volontaria iniziativa del proprietario dell'area inquinata e prosegue solo fino a quando permanga l'adesione dell'interessato; sicché, qualora sopravvenga l'indisponibilità del proprietario, la procedura si arresta e l'Amministrazione non ha poteri autoritativi diretti ad imporre misure correlate all'attuazione di tali interventi spontaneamente avviati³⁹⁵. Si soggiunge, inoltre, che l'attivazione del proprietario non fa venir meno gli obblighi del responsabile ai sensi dell'art. 242 cod.amb. nonché quelli della Provincia, che è in ogni caso tenuta a compiere le indagini necessarie ad individuare i soggetti responsabili dell'inquinamento (art. 244 cod.amb.).

Quest'ultimo filone interpretativo appare preferibile per diverse ragioni³⁹⁶. Anzitutto, sembra più conforme al dato letterale, in quanto il codice ammette la partecipazione del

³⁹⁴ Così, TAR Toscana, sez. II, 22 giugno 2010, n. 2035 con nota di F. VANETTI, *Obbligo di bonifica: sussiste anche nei confronti di un soggetto non responsabile che interviene volontariamente?*, in *Riv. giur. ambiente*, 2011, 3-4, p. 0537B e DI ROSA S., *Bonifiche: il proprietario che “decide” non può ripensarci (nota a Tar Toscana n. 2035/2010)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 1, p. 25.

³⁹⁵ In termini TAR Lombardia - Milano, sez. IV, 8 luglio 2014, n. 1768 con nota di PRATI L., *La bonifica avviata volontariamente si può sempre interrompere*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2014, 10, p. 703 e ss.; TAR Lombardia - Milano, sez. IV, 15 aprile 2015, n. 940 con nota di V. CAVANNA, *La Provincia ha l'obbligo di attivarsi per individuare il responsabile dell'inquinamento (nota a TAR Lombardia n. 940/2015)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 7, p. 436.

³⁹⁶ In questo senso, cfr. – oltre agli Autori citati nella precedente nota – anche E. POMINI, *L'individuazione degli obblighi di intervento a carico del proprietario « incolpevole » (... e « volontario »)*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 1, p. 95R. ROTIGLIANO, *Ancora sui presunti obblighi di*

soggetto non responsabile solo in termini volontari e ipotetici (art. 245 cod.amb.), non imponendogli alcun obbligo specifico, nemmeno in seguito all'avvio dell'intervento. Inoltre, aderendo all'orientamento minoritario, sarebbe rimessa alla mera volontà del terzo interveniente l'applicazione del "chi inquina paga", che, invece, l'ordinamento pone (sempre) a fondamento della responsabilità ambientale.

Ancora, accogliendo la criticata impostazione, in caso di intervento volontario, verrebbe meno la necessità di ricercare il soggetto responsabile, il che non appare condivisibile alla luce delle seguenti considerazioni: la facoltà di bonifica riconosciuta dall'art. 245 cod.amb. sottende l'esistenza di un interesse (del proprietario o del titolare di un diritto reale o godimento o, anche, di un terzo apparentemente estraneo) a poter fruire liberamente del valore economico del bene, che manca in caso di contaminazione³⁹⁷; tale interesse, però, come può sussistere – e in tal caso è tutelato – può anche cessare. Se, dunque, cessa, non si comprende perché dovrebbero venir meno le regole generali in materia (quali, il "chi inquina paga" o l'obbligo di bonifica del responsabile); Il meccanismo, cioè, funziona fintanto che sussiste un interesse di un soggetto non responsabile a bonificare, svanendo il quale torna ad applicarsi la disciplina ordinaria³⁹⁸. Coerentemente, la volontaria attivazione non può impedire alla Provincia di svolgere le verifiche necessarie ad accertare l'identità del responsabile, in quanto non vi è alcuna certezza che la bonifica venga portata a conclusione. Invero, l'omessa individuazione dell'inquinatore pregiudicherebbe il diritto dell'Amministrazione a porre i costi ambientali a carico di quest'ultimo e impedirebbe l'operatività dell'onere reale, che,

facere in capo al proprietario non responsabile del sito contaminato: dove sta il più (il proprietario non è tenuto a fare alcunché) sta il meno (figurarsi l'ex proprietario), in Foro amm. TAR, 2012, 9, p. 2909, che riconosce efficacia liberatoria al trasferimento ad un nuovo proprietario degli obblighi di bonifica assunti volontariamente dal dante causa. Da una parte, l'Autore afferma che se il proprietario "incolpevole" non può essere obbligato agli interventi, tanto più non può esserlo l'ex proprietario non responsabile, proprio perché "dove sta il più, sta il meno". Dall'altra, ritiene che come l'assunzione volontaria, da parte del proprietario come di ogni altro interessato, dell'impegno ad eseguire la bonifica non è soggetta ad alcun accertamento preventivo dell'Amministrazione, così (ossia, senza il filtro di una verifica preventiva) dovrà essere accettata la cessione dell'obbligo assunto in un primo tempo dall'ex proprietario, non potendosi ciò paragonare ad un accollo civilistico (art. 1273 c.c.) per la cui liberazione del debitore originario serve l'esplicita adesione del creditore.

³⁹⁷ Peraltro, circa le conseguenze dell'intervento, si precisa che la giurisprudenza esclude la possibilità di scomputo dei costi di bonifica per i siti che non ricadono all'interno di un SIN, sebbene tali interventi siano opere di urbanizzazione secondaria ai sensi dell'art. 16 D.P.R. 380/2001. Sul punto, F. VANETTI, *Lo scomputo dei costi di bonifica: una questione di interpretazione o di motivazione?*, in *Riv. giur. ambiente*, 2012, 5, p. 0775B.

³⁹⁸ Per esempio, in caso di interventi eccessivamente onerosi ovvero in caso di trasferimento dell'area (spesso, infatti, i contratti di compravendita disciplinano espressamente gli oneri e obblighi derivanti dalla bonifica ambientale).

come è noto, presuppone l'impossibilità di individuare il responsabile o di esercitare azioni di rivalsa ovvero la loro infruttuosità³⁹⁹.

Inoltre, anche alla luce del comma 3 dell'art. 253 cod.amb.⁴⁰⁰, la ricerca del responsabile è *“una specifica e doverosa attività che l'ordinamento impone all'amministrazione, sia a garanzia degli interessi pubblici sottesi al principio 'chi inquina paga', sia a tutela dell'integrità patrimoniale del proprietario incolpevole, che abbia sostenuto, direttamente o indirettamente, l'onere economico del ripristino”*. Diversamente opinando, *“la previsione dell'onere reale sul fondo inquinato varrebbe, comunque, a salvaguardare la posizione dell'ente locale, mentre la tutela della situazione soggettiva del proprietario incolpevole sarebbe rimessa alla sua autonoma iniziativa processuale, attraverso l'esperimento dell'azione di rivalsa, nei confronti di un soggetto di cui lo stesso proprietario dovrebbe dimostrare, in sede processuale civile, la responsabilità ai fini dell'inquinamento”*. In tal modo, *“anche la salvaguardia dell'interesse, di chiara matrice pubblicistica, sotteso al principio 'chi inquina paga' risulterebbe subordinata alla spontanea attivazione del proprietario incolpevole e all'effettiva possibilità da parte di costui di individuare il responsabile dell'inquinamento in vista dell'esercizio dell'azione di rivalsa”*⁴⁰¹.

³⁹⁹ Sul punto, PRATI L., *La bonifica avviata volontariamente si può sempre interrompere*, cit. laddove afferma *“Ne deriverebbe, quindi, un danno patrimoniale a carico dell'erario, oltre che in capo al proprietario del sito gravato dal privilegio immobiliare. Quest'ultimo infatti si troverebbe anch'esso pregiudicato, a causa dell'inerzia dell'Amministrazione, ad attivare il proprio diritto di regresso ai sensi dell'art. 253 del D.Lgs. n. 152/2006, articolo secondo cui il proprietario non responsabile dell'inquinamento, che abbia spontaneamente provveduto alla bonifica, ha diritto di rivalersi nei confronti del responsabile dell'inquinamento per le spese*

sostenute e per l'eventuale maggior danno subito. In mancanza dell'individuazione del responsabile dell'inquinamento ad opera della Pubblica Amministrazione, in definitiva, non vi sarebbe quindi alcuna garanzia né per l'erario né per il proprietario incolpevole che i costi del disinquinamento non ricadano, in ultima battuta, su uno di essi.”

⁴⁰⁰ L'art. 253, co. 3, cod.amb. recita *“nel caso in cui il proprietario non responsabile dell'inquinamento abbia spontaneamente provveduto alla bonifica del sito inquinato, ha diritto di rivalersi nei confronti del responsabile dell'inquinamento per le spese sostenute e per l'eventuale maggior danno subito.”*

⁴⁰¹ Così, TAR Lombardia - Milano, sez. IV, 15 aprile 2015, n. 940. Commentando la pronuncia, V. CAVANNA (*La Provincia ha l'obbligo di attivarsi per individuare il responsabile dell'inquinamento (nota a TAR Lombardia n. 940/2015)*, cit.) scrive che *“il Tar Lombardia fonda l'obbligo per l'amministrazione di attivare il procedimento di individuazione del responsabile dell'inquinamento sulla base di un duplice ordine di esigenze: non solo la tutela degli interessi pubblici sottesi al principio “chi inquina paga” (per garantire gli interventi ambientali e la conseguente attivazione dei procedimenti di bonifica e di danno ambientale) ma anche - e ciò in maniera del tutto non scontata - la tutela dell'interesse del proprietario incolpevole, che è dunque messo nella condizione di esercitare il suo diritto di rivalsa senza dover provvedere egli stesso a far accertare, in sede di giudizio, chi sia il responsabile dell'inquinamento, con i costi ed i rischi relativi di un'eventuale soccombenza.”*

Da ultimo, è interessante dare atto di una tesi in dottrina che qualifica l'avvio volontario delle procedure di bonifica come l'adempimento di un'obbligazione naturale e, dunque, come un dovere giuridicamente non vincolante; di talchè – poiché ai sensi dell'art. 2034 c.c. le obbligazioni naturali non producono alcun effetto, se non la *soluti retentio* – anche in questo caso, non si potrebbe pretendere dall'interessato il completamento dell'intervento, sebbene eseguito solo parzialmente⁴⁰². Le difficoltà di tale ricostruzione si rinvengono, però, con riferimento alla ripetizione dei costi sostenuti dall'interessato, poiché le obbligazioni naturali escludono il diritto alla ripetizione di quanto spontaneamente versato; ciononostante, si potrebbe forse ravvisare nell'art. 253 comma 4 cod.amb. (che espressamente prevede il diritto di rivalersi nei confronti del responsabile dell'inquinamento per le spese sostenute e per l'eventuale maggior danno subito) una disposizione speciale, in deroga alla disciplina generale. La tesi, tuttavia, non ha trovato seguito in giurisprudenza.

In conclusione, può affermarsi che il codice riconosce a qualsiasi soggetto interessato la facoltà di iniziare il procedimento di bonifica ovvero di intervenire, senza che da ciò consegua né l'obbligo di concludere l'intervento, né la deroga alle regole generali (in base alle quali grava sulla Provincia l'onere di individuare il responsabile e l'interessato può rivalersi nei confronti di quest'ultimo per le spese sostenute); del resto, per le ragioni suddette, questa sembra l'unica soluzione conforme al “chi inquina paga”.

3. i comportamenti omissivi del proprietario.

Tematica particolarmente rilevante (e allo stesso tempo dai confini non ben definiti) è quella relativa alla possibilità di affermare la responsabilità del proprietario (non per l'inquinamento originario ma) per aver, con la sua inerzia (ossia, con l'omessa adozione

⁴⁰² In questo senso, F. VANETTI, *Obbligo di bonifica: sussiste anche nei confronti di un soggetto non responsabile che interviene volontariamente?*, in *Riv. giur. ambiente*, 2011, 3-4, p. 537B che – criticando la pronuncia del TAR Toscana, sez. II, 22 giugno 2010, n. 2035 – ipotizza di ricondurre la bonifica volontaria all'alveo delle obbligazioni naturali. Anche V. CORRIERO (*La «responsabilità» del proprietario del sito inquinato*, cit.) la quale sostiene che l'esecuzione spontanea della bonifica da parte del proprietario incolpevole è qualificabile in termini di adempimento di un'obbligazione naturale (art. 2034 c.c.), intesa come dovere sociale di sostenere i costi della bonifica del sito contaminato, di cui si è proprietari, di talché la possibilità di agire per il risarcimento degli eventuali maggiori danni subiti nei confronti del responsabile non attiene alla garanzia reale, ma si riconnette alle regole generali della responsabilità civile.

delle misure di sicurezza, di bonifica o di ripristino ambientale), aggravato una contaminazione già esistente. Ci si chiede, cioè, se il proprietario di un'area possa essere considerato responsabile in base ad un comportamento omissivo e, quindi, per questo, gli si possa ordinare la bonifica⁴⁰³.

In generale, la giurisprudenza sembra rispondere positivamente al quesito. È costante, infatti, la massima in base alla quale gli interventi di caratterizzazione, messa in sicurezza d'emergenza o definitiva, di bonifica e di ripristino ambientale possono essere imposti dall'Amministrazione solamente ai soggetti responsabili dell'inquinamento e cioè ai soggetti che abbiano in tutto o in parte generato la contaminazione tramite un proprio comportamento commissivo od omissivo, legato all'inquinamento da un preciso nesso di causalità, che deve essere accertato all'esito di un'adeguata istruttoria⁴⁰⁴. Segnatamente, *“in materia di individuazione di responsabilità ambientale, per le esigenze di effettività della protezione dell'ambiente, ferma la doverosità degli accertamenti indirizzati a individuare con specifici elementi i responsabili dei fatti di contaminazione, l'imputabilità dell'inquinamento può avvenire per condotte attive, ma anche per condotte omissive e la prova può essere data in via diretta od indiretta, ossia, in quest'ultimo caso, l'Amministrazione pubblica preposta alla tutela ambientale si può avvalere di presunzioni semplici di cui all'art. 2727 Cod. civ., prendendo in considerazione elementi di fatto dai quali possano trarsi indizi gravi e precisi e*

⁴⁰³ In seguito all'entrata in vigore dell'art. 17 del d.lgs. 22/1997, la dottrina si è chiesta se un'interpretazione rigorosa del disposto normativo potesse portare a ritenere che il proprietario dell'area, non direttamente ed autonomamente obbligato alla bonifica (o perché trattasi di fatti pregressi all'entrata in vigore del D.M. 471/1999, o perché estraneo all'inquinamento), che rimanga inerte di fronte alla contaminazione, omettendo di procedere alla messa in sicurezza, bonifica o ripristino ambientale, possa comunque contribuire a cagionare, per effetto del permanere e del diffondersi della contaminazione, il superamento od il pericolo di superamento dei valori limite, con tutto quanto ne consegue in termini di responsabilità, anche penale. Sulla questione, la giurisprudenza è più volte intervenuta, affermando, tra l'altro, che *“[...] come ha avuto modo di affermare ripetutamente la giurisprudenza (Consiglio di Stato, sez. VI, 23 giugno 2014 n. 3165), anche di questa Sezione (1 aprile 2011 n. 573), l'inquinamento dà luogo a una situazione di carattere permanente che perdura fino a che non ne vengano rimosse le cause; la disciplina introdotta in materia dal 1997 in poi trova dunque applicazione per qualunque sito che risulti in atto inquinato, indipendentemente dal momento in cui possa essersi verificato l'evento all'origine dell'attuale situazione patologica. Non si tratta quindi di portata retroattiva della disposizione precettiva, ma dell'applicazione ratione temporis della legge onde fare cessare gli effetti di una condotta omissiva a carattere permanente, che possono essere elisi solo con la bonifica. Detto altrimenti, viene sanzionato non il comportamento inquinante in sé, ma la mancata rimozione dei suoi effetti, i quali permangono nonostante il fluire del tempo.”* (TAR Toscana, sez. II, 1 febbraio 2016, n. 164).

⁴⁰⁴ In termini, Cons. Stato, sez. V, 14 aprile 2016, n. 1509. Comunque, le sentenze che affermano il principio di diritto sono numerosissime; *ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 30 luglio 2015, n. 3756; id., 15 luglio 2015, n. 3544.

concordanti che inducano a ritenere verosimile, secondo l'id quod plerumque accidit, che sia verificato un inquinamento e che questo sia attribuibile a determinati autori"⁴⁰⁵.

Del resto, tale soluzione trova un preciso fondamento in numerosi indici normativi: il considerando n. 13 della direttiva 2004/35/CE fa riferimento a "atti o omissioni di taluni singoli soggetti" a cui si collegano effetti ambientali negativi; l'art. 240 cod.amb. lett. i) definisce le misure di prevenzione come le iniziative per contrastare un evento, un atto o un'omissione che ha creato una minaccia imminente per la salute o per l'ambiente; l'art. 304 cod.amb. prevede che l'ordinanza che condanna al risarcimento del danno ambientale contenga l'indicazione specifica del fatto, commissivo o omissivo.

Sembra, dunque, che non ci siano ostacoli a riconoscere una responsabilità per comportamento omissivo, purché sia accertato un rapporto causale tra questo e l'evento⁴⁰⁶; invero, ai fini dell'operatività del principio "chi inquina paga" – e, quindi, dell'internalizzazione dei costi ambientali – non rileva che la condotta sia commissiva o omissiva, bensì che tra la condotta (commissiva o omissiva che sia) e l'inquinamento vi sia un nesso eziologico⁴⁰⁷.

Se ciò sembra non destare particolari problemi in termini astratti, in concreto, tuttavia, è difficile determinare il confine tra il comportamento omissivo del proprietario che provoca un aggravamento della contaminazione pregressa (e, dunque, è eziologicamente

⁴⁰⁵ Così, Cons. Stato, sez. V, 3 maggio 2012, n. 2532, con nota di F. VANETTI, M.E. ALOTTO, *Comportamenti omissivi e responsabilità ambientale*, in *Riv. giur. ambiente*, 2012, 6, p. 774B. Nello stesso senso, anche Cons. Stato, sez. V, 16 giugno 2009, n. 3885 con nota di D. DIMA, *Bonifica dei siti inquinati: criteri di imputazione e mezzi di accertamento della responsabilità*, in *Urb. App.*, 2009, 11, p. 1328 e ss. (su cui, cfr. *supra*).

⁴⁰⁶ Afferma Cons. Stato, sez. V, 23 febbraio 2015, n. 881: "È stato peraltro anche precisato che la responsabilità dell'"autore" dell'inquinamento costituisce una vera e propria forma di responsabilità oggettiva per gli obblighi di bonifica, messa in sicurezza e ripristino ambientale, ciò essendo desumibile dal fatto che l'obbligo di effettuare tali interventi sorge in connessione anche di una condotta accidentale, ossia a prescindere da qualsiasi elemento soggettivo, doloso o colposo, in capo all'"autore" dell'inquinamento, rivelandosi imprescindibile soltanto l'esistenza di un rapporto di causalità tra l'azione o l'omissione dell'autore dell'inquinamento e la contaminazione o il suo aggravamento in coerenza con il principio comunitario, secondo cui "chi inquina paga" (Cons. St., sez. V, 26 settembre 2013, n. 4784; 9 gennaio 2013, n. 56; sez. VI, 15 luglio 2010, n. 4561; sez. II, 21 febbraio 2012, n. 282). Alla base di tale principio vi è la necessità che - in coerenza con i principi generali già desumibili dall'art. 2050, quanto meno quando l'attività produttiva sia di per sé pericolosa per l'integrità dell'ambiente, attinendo all'incenerimento dei rifiuti - siano gli operatori economici a sopportare i costi dell'inquinamento dagli stessi prodotti (Cons. St., sez. V, 26 settembre 2013, n. 4756)."

⁴⁰⁷ Del resto, ciò è quello che rileva anche in ambito eurounitario, come dimostra il considerando n. 13 dir. 2004/35/CE a mente del quale "a non tutte le forme di danno ambientale può essere posto rimedio attraverso la responsabilità civile. Affinché quest'ultima sia efficace è necessario che vi siano uno o più inquinatori individuabili, il danno dovrebbe essere concreto e quantificabile e si dovrebbero accertare nessi causali tra il danno e gli inquinatori individuati. La responsabilità civile non è quindi uno strumento adatto per trattare l'inquinamento a carattere diffuso e generale nei casi in cui sia impossibile collegare gli effetti ambientali negativi a atti o omissioni di taluni singoli soggetti".

collegato a questa ed è fonte di responsabilità) e la mera inerzia, non idonea a incidere sulla situazione preesistente.

Attenta dottrina suggerisce di distinguere i casi in cui l'inquinamento pregresso costituisce un fatto statico (quando, cioè, non è presente nel sito né una fonte inquinante ancora attiva che continui a diffondere inquinamento sul sito stesso, né un fenomeno di diffusione per migrazione dell'inquinamento dal sito verso altri siti) dai casi in cui costituisce un fatto dinamico (quando, ad esempio, la fonte inquinante che cagiona il superamento o pericolo di superamento dei valori di concentrazione nel sito è ancora attiva e continua ad aggravare lo stato di contaminazione oppure quando l'inquinamento presente nel sito si diffonde e contamina altri siti limitrofi, determinando in questi il superamento o il pericolo di superamento dei limiti di concentrazione degli inquinanti)⁴⁰⁸.

Nel primo caso, il proprietario non può essere considerato responsabile, in quanto si è limitato a conservare lo *status quo ante* e, dunque, non sussiste alcun nesso di causalità tra l'omissione attuale e l'evento di danno o di pericolo, essendosi quest'ultimo già compiutamente realizzato nel passato. Pertanto, il semplice mantenimento dell'inquinamento pregresso, realizzato da altri, per il quale non esista più una fonte attiva nel sito né una diffusione della contaminazione verso altri siti, e che quindi non realizza più alcun distinto evento dannoso o pericoloso, non può comportare alcuna responsabilità, né ai sensi dell'art. 17 d.lgs. 22/1997, né ai sensi del vigente codice dell'ambiente.

Nel secondo caso, invece, l'omissione del proprietario del sito (o comunque di colui che ne ha il controllo) può apportare un contributo causale all'inquinamento e concorrere, perciò, a "cagionarlo"; affinché il soggetto possa considerarsi responsabile, però, è necessario che venga rigorosamente individuato il fondamento giuridico dell'obbligo di agire o, comunque, la norma che gli impone di attivarsi⁴⁰⁹.

⁴⁰⁸ Il riferimento è in particolare a L. PRATI, *La responsabilità del proprietario per la bonifica dei siti inquinati nell'art. 17 del D.Lgs. 22/1997 e nel D.M. 471/1999*, in *Riv. giur. ambiente*, 2000, 5, p. 667. F. PERES, *Obbligo di bonifica e proprietario non responsabile*, in *Riv. giur. ambiente*, 2012, 1, p. 37 scrive che il proprietario "incolpevole" in caso in cui la contaminazione pregressa si estende alla proprietà confinante ovvero intacca la falda non è obbligato ad eseguire la bonifica ma – solo se ed in quanto consapevole della situazione – può essere chiamato ad intervenire per impedire l'aggravamento.

⁴⁰⁹ Cfr. L. PRATI, *La responsabilità del proprietario per la bonifica dei siti inquinati nell'art. 17 del D.Lgs. 22/1997 e nel D.M. 471/1999*, cit.. Secondo l'Autore si tratta di un'ipotesi di causalità omissiva, a cui, quindi, si applica l'art. 40, co. 2, c.p. e alla quale si ricollega l'esistenza di una posizione di garanzia. Più nel dettaglio, l'Autore differenzia l'ipotesi in cui sul sito sia presente una fonte inquinante ancora

Invero, talvolta, è la legge che espressamente conferisce un ruolo attivo al proprietario, seppur a determinate condizioni. In caso di abbandono di rifiuti, ad esempio, l'art. 192 cod.amb. prevede che è tenuto in solido con il responsabile anche il proprietario (e i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area), al quale tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa, in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo⁴¹⁰.

attiva, che continui a diffondere inquinamento, da quella in cui le fonti di inquinamento siano già state rimosse, ma sia ancora in atto una diffusione dell'inquinamento verso altri siti che ne risultano contaminati. Nel primo caso, si deve valutare se sussista un obbligo di rimozione di detta fonte imposto da disposizioni di valenza ambientale diverse dall'art. 17 del del D.Lgs. 22/1997 [*norma in vigore al tempo del contributo*] ed atte ad integrarlo. L'esistenza di un tale obbligo sembra dover essere necessariamente valutata di volta in volta; non sempre, infatti, la normativa ambientale applicabile impone un dovere di attivarsi per la rimozione di situazioni antigiuridiche lesive dell'ambiente poste in essere da terzi. Nel secondo caso, un possibile riferimento normativo atto ad integrare in questo senso l'art. 17 del Ronchi potrebbe essere individuato, almeno in astratto, nell'art. 2051 c.c., che riconduce la responsabilità per danno alla semplice individuazione di un rapporto eziologico fra la *res* ed il danno prodotto, ponendosi come una norma diretta all'enunciazione, in capo al custode della *res*, di un dovere giuridico positivo (e cioè, di un *agere*) finalizzato al mantenimento di un costante controllo sul bene e all'adozione delle misure dirette alla neutralizzazione della potenziale offensività dello stesso. In senso critico, invece, F. GOISIS, *La natura dell'ordine di bonifica e ripristino ambientale ex art. 17 d.lg. n. 22 del 1997: la sua «retroattività» e la posizione del proprietario non responsabile della contaminazione*, cit., il quale sottolinea la rilevanza giuridica del concetto di causalità omissiva in tutti i campi del diritto, senza la quale non sorgerebbe alcuna responsabilità da illecito. *«La causalità omissiva infatti, secondo l'orientamento maggioritario, trova fondamento in un «equivalente normativo», previsto, appunto, dall'art. 40 comma 2, c.p.: «la causalità omissiva ha poco a che fare con la causalità reale e [...] designa, piuttosto, soltanto una tecnica di imputazione (oggettiva) dell'evento escogitata per far fronte alle specifiche esigenze della responsabilità penale». Ma del resto, anche a voler riconoscere, invece, valore di causa in senso pieno e reale (e cioè naturalistico) alla omissione, resta il fatto che i reati la cui previsione (nel combinato disposto con l'art. 40 comma 2 c.p.), possono dare origini ai reati omissivi impropri, sono descritti dal legislatore come divieti di azione, e non come obblighi di azione: essi infatti – spesso attraverso l'uso del verbo cagionare o di altri analoghi - descrivono dei comportamenti attivi, in grado di causare degli eventi. Sicché, anche a ritenere l'omissione causa in senso reale dell'evento, non sarebbe comunque possibile affermare, a pena di un insanabile contrasto con il principio di tipicità, una responsabilità a titolo di reati omissivi impropri, in mancanza dell'art. 40 comma 2, c.p.»*. Occorre sottolineare, tuttavia, che all'epoca in cui l'Autore scrive la disciplina di riferimento era quella di cui all'art. 17 del Decreto Ronchi, sicché si rinvia un espresso limite nell'esclusivo riferimento normativo ai comportamenti commissivi. Per l'Autore, comunque, il punto centrale della questione è dimostrare che l'art. 40 comma 2, c.p., possa trovare applicazione in una disciplina che, come quella ambientale, non attiene ad una fattispecie di illecito o comunque di infrazione (e che, dunque, non sembra presentare alcuna particolare affinità con le regole proprie della responsabilità penale), ma piuttosto alla distribuzione, secondo criteri di ragionevolezza, del costo del ripristino ambientale, a fronte di situazioni pericolose per il pubblico interesse.

⁴¹⁰ Sulla responsabilità per comportamenti omissivi del proprietario in caso di abbandono di rifiuti da parte dei terzi, cfr. C. CARRERA, *Abbandono di rifiuti e recinzione del fondo: la responsabilità del proprietario*, in *Urb. e appalti*, 2014, 12, p. 1261 ss.. L'Autore mette in luce tre questioni: se, in caso di evento prevedibile, la condotta colposa possa consistere nella mera omissione delle cautele rivolte a prevenire l'evento; in caso affermativo, a quale titolo il proprietario sia responsabile per la loro omissione; se la diligenza richiesta al proprietario comporti anche l'eventuale recinzione del fondo. Segnatamente, l'analisi della giurisprudenza mette in luce che – in riferimento alla prima questione – l'orientamento maggioritario ritiene colpevole il proprietario che, consapevole dei fenomeni di abbandono sulla propria area, non si attiva per impedire ulteriori abbandoni di rifiuti; quanto al fondamento della responsabilità del proprietario, la giurisprudenza è divisa tra chi invoca il concorso di

Talaltra, invece, la legge non interviene espressamente, ma si limita ad attribuire rilevanza alle condotte omissive⁴¹¹ e al “responsabile dell’inquinamento”, mettendolo in ideale contrapposizione con il “proprietario incolpevole”. Occorre, dunque, chiedersi se sussiste una norma di portata generale in grado di far sorgere in capo al proprietario un obbligo di *facere*.

Con riferimento all’ipotesi di cui all’art. 192 cod.amb., un parte della dottrina ha ritenuto che la fonte dell’obbligo di garanzia non possa rinvenirsi né nell’art. 42 Cost., né nell’art. 2051 c.c., poiché mancherebbe, qui, un danno a terzi, non dovendo necessariamente verificarsi un pregiudizio ambientale⁴¹². Piuttosto, l’obbligo conseguirebbe al procedimento di integrazione della lacuna “tecnica” presente nell’art. 192 cod.amb., che, pur non enunciando espressamente l’obbligo del proprietario, inevitabilmente lo presuppone; la lacuna, quindi, dovrebbe essere integrata attraverso i principi sanciti dall’art. 2 Cost. e dall’art. 3ter cod.amb., espressione di un principio generale di doverosità della tutela ambientale in capo a tutti i cittadini⁴¹³.

persone nell’illecito (di talchè la responsabilità è individuata nel concorso commissivo con il trasgressore) e chi invoca un obbligo di garanzia rivolto a tutelare il fondo dall’abbandono dei rifiuti (di talchè la responsabilità è individuata nella violazione di tale obbligo); infine, con riguardo all’ultima questione, la giurisprudenza oscilla tra chi nega che l’inerzia possa consistere nella mancata recinzione del fondo (in considerazione della mera facoltà prevista nell’art. 841 c.c. e del fatto che diversamente opinando si supererebbe il canone della diligenza media) e chi, invece, lo sostiene. L’Autore ritiene che il fondamento della responsabilità del proprietario non è il concorso di persone, bensì un autonomo obbligo di garanzia, alla luce del chiaro dato letterale che evidenzia come trasgressore e proprietario possono essere considerati responsabili in base a norme diverse. La tesi del concorso, infatti, renderebbe privo di significato l’art. 192 comma 2 cod.amb. che fa espresso riferimento al proprietario, così implicitamente differenziandolo dal trasgressore; inoltre, se il proprietario fosse responsabile per aver violato la stessa norma violata dal trasgressore (cioè il divieto di abbandono), gli si dovrebbe applicare la sanzione amministrativa di cui all’art. 255 cod.amb., invece, l’art. 255 individua come soggetto attivo della fattispecie solo colui che pone in essere l’abbandono (senza menzionare il proprietario).

⁴¹¹ Ci si riferisce alle norme già citate che riconoscono una responsabilità da comportamenti omissivi, ossia il considerando n. 13 della direttiva 2004/35/CE, l’art. 240 cod.amb. lett. i), l’art. 304 cod.amb. estendibile analogicamente alla bonifica).

⁴¹² C. CARRERA, *Abbandono di rifiuti e recinzione del fondo: la responsabilità del proprietario*, cit..

⁴¹³ La tesi, qui sinteticamente riportata, è piuttosto interessante e merita un approfondimento. Segnatamente, C. Carrera sostiene che l’art. 192 cod.amb. presenti una lacuna tecnica – “*in quanto manca una norma [quella impositiva dell’obbligo di diligenza] la cui esistenza è condizione necessaria per l’efficacia di un’altra norma (nel nostro caso, appunto, l’art. 192)*” – ed invoca gli artt. 2 Cost. e 3ter cod.amb.. Segnatamente, il primo rileva in quanto la solidarietà ambientale costituisce una sintesi dei doveri di solidarietà economica e sociale, essendo il mantenimento dell’equilibrio ecologico e ambientale una precondizione per la sopravvivenza stessa della collettività e degli individui cui i doveri sono imputati; il secondo rileva poiché conferma l’esistenza di un generale obbligo di protezione dell’ambiente e lo estende esplicitamente anche ai privati, costituendo, così, un’applicazione dell’art. 2 Cost.. Il procedimento di integrazione proposto, inoltre, si ritiene rispettoso del principio di legalità di cui all’art. 23 Cost., giacché non viene introdotta una norma completamente nuova, ma si pone solo rimedio ad un errore di coordinamento del legislatore; di talchè, l’obbligo rimane previsto dalla legge, seppur implicitamente. Peraltro, operazioni esegetiche simili sono presenti in giurisprudenza, che, ad esempio, vi fa ricorso – in ambito civile – in riferimento agli obblighi derivanti dalla clausola di buona fede e – in

Con riferimento alla bonifica, invece, potrebbero essere sufficienti le già citate disposizioni che riconoscono rilevanza tanto a condotte commissive, quanto a condotte omissive, purchè eziologicamente legate all'evento (considerando n. 13 dir. 2004/35/CE, art. 240 cod.amb. lett. i), art. 304 cod.amb.). Qualora ciò non bastasse, tuttavia, un (ulteriore) riferimento normativo si potrebbe individuare nell'art. 2051 c.c., a mente del quale ciascuno è responsabile del danno (*i.e.* l'inquinamento) cagionato dalle cose che ha in custodia, salvo che provi il caso fortuito⁴¹⁴.

Si tratta di un'ipotesi di responsabilità oggettiva – o aggravata, a seconda della tesi preferita⁴¹⁵ – il cui fondamento si rinviene nella particolare relazione tra la *res* e il custode (ossia colui che sfrutta economicamente la cosa e ne ha il potere di vigilanza e di controllo), relazione che porta a riconoscere in quest'ultimo il soggetto meglio in

ambito amministrativo – in riferimento all'art. 31, comma 3, D.P.R. 380/2001 (in tema di lottizzazione abusiva). Nel primo caso, la Cassazione ha da tempo utilizzato l'art. 2 Cost. (in collegamento con l'art. 1375 c.c.) per arricchire il contenuto delle pattuizioni contrattuali e prevedere ulteriori obblighi a carico del debitore; nel secondo caso, la giurisprudenza amministrativa ha ritenuto che l'acquisizione non può avvenire nei confronti del proprietario che si sia attivato per impedire la realizzazione della costruzione, implicitamente imputandogli un obbligo di vigilanza sulle aree di sua proprietà.

⁴¹⁴ Per un approfondimento sulla responsabilità da cose in custodia, tra i tanti, si rinvia a P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, p. 169 ss.; M.R. SPALLAROSSA, *Danno cagionato da cose in custodia*, in M. BESSONE, G. ALPA (a cura di), *La responsabilità civile*, Torino, 1987, p. 531; M. FRANZONI, *La responsabilità oggettiva, I, Il danno da cose e da animali*, Padova, 1988; C. BIANCA, *Diritto civile, V, La responsabilità*, Milano, 1994, p. 712; O. DI GIOVINE, *La R.C. per danni cagionati da cose*, in P. CENDON (a cura di), *La responsabilità civile*, Torino, 1998, vol. XI, p. 305 ss.; G. ALPA, *La responsabilità civile*, Milano, 1999, p. 691 ss.; P.G. MONATERI, *Le cose e gli animali*, in M. BESSONE (a cura di), *Trattato di diritto privato – Illecito e responsabilità civile (Tomo II)*, Torino, 2002, p. 117; A. SALVATI, *La responsabilità delle cose in custodia: gli elementi costitutivi della responsabilità ex art. 2051, il caso fortuito e la prova liberatoria, obbligo di custodia e condominio, obbligo di custodia e locazione, profili processuali: accertamento della responsabilità e risarcimento danni, rapporti con altri tipi di responsabilità*, Milano, 2012. La nozione di custodia di cui all'art. 2051 c.c. – da intendersi diversamente rispetto a quella propria del contratto di deposito o dell'art. 1177 c.c. – allude alla relazione qualificata (di fatto e di diritto) tra il bene e il soggetto, che permetta al solo custode di vigilare e controllare il bene, con conseguente possibilità di intervenire in caso di danno cagionato dalla *res*.

⁴¹⁵ La giurisprudenza prevalente la considera un'ipotesi di responsabilità oggettiva, ma non mancano pronunce nel senso della responsabilità aggravata. Nel primo senso, *ex multis*, Cass. civ., sez. III, 28 ottobre 2015, n. 21938; Cass. civ., sez. VI, 24 settembre 2015, n. 18903; cass. civ., sez. III, 18 settembre 2015, n. 18317; Cass. civ., sez. VI, 27 novembre 2014, n. 25214 secondo cui la fattispecie di cui all'art. 2051 cod. civ. individua un'ipotesi di responsabilità oggettiva, essendo sufficiente, per la sua configurazione, la dimostrazione da parte del danneggiato del verificarsi dell'evento dannoso e del suo rapporto di causalità con il bene in custodia, senza che sia anche necessaria - allorché l'evento dannoso sia ricollegabile all'intrinseco dinamismo della cosa - la prova della pericolosità della *res*; Cass. civ., sez. VI, 29 agosto 2013, n. 19905. Nel secondo senso, Cass. civ., sez. III, 2 marzo 2012, n. 3253; Cass. civ., sez. III, 26 novembre 2007, n. 24617; Cass. civ., sez. III, 6 luglio 2006, n. 15383; Cass. civ., sez. III, 20 febbraio 2006, n. 3651, su cui si rinvia alla nota successiva.

grado di controllare i rischi che la cosa può cagionare e, conseguentemente, di tutelare i terzi, sulla base del generale principio del *neminem laedere*⁴¹⁶.

La responsabilità per danni cagionati da cosa in custodia presuppone, da una parte, che il danno si verifichi nell'ambito del dinamismo connaturato alla cosa o per lo sviluppo di un agente dannoso sorto nella cosa⁴¹⁷, dall'altra, l'esistenza di un effettivo potere fisico del custode sulla cosa, al quale consegue il dovere di vigilarla e di mantenerne il controllo in modo da impedire che produca danni⁴¹⁸.

Ciò che rileva, pertanto, non è il comportamento di custodia in senso tecnico-contrattuale, volto ad impedire l'ingerenza di terzi nella cosa, bensì quella particolare nozione di custodia ex art. 2051 c.c. che si sostanzia in una situazione di appartenenza della cosa al soggetto, in virtù della quale il soggetto risponde per il mero nesso di

⁴¹⁶ Con riferimento alla natura della responsabilità del custode, afferma Cass. civ. Sez. III, 20 febbraio 2006, n. 3651: *“Facendo eccezione alla regola generale di cui al combinato disposto degli art. 2043 e 2697 cod. civ., l'art. 2051 cod. civ. determina infatti un'ipotesi (non già di responsabilità oggettiva bensì) caratterizzata da un criterio di inversione dell'onere della prova, ponendo (al secondo comma) a carico del custode la possibilità di liberarsi dalla responsabilità presunta a suo carico mediante la prova liberatoria del fortuito (c.d. responsabilità aggravata), dando cioè, in ragione dei poteri che la particolare relazione con la cosa gli attribuisce cui fanno peraltro riscontro corrispondenti obblighi di vigilanza, controllo e diligenza (i quali impongono di adottare tutte le misure idonee a prevenire ed impedire la produzione di danni a terzi, con lo sforzo adeguato alla natura e alla funzione della cosa e alle circostanze del caso concreto) nonché in ossequio al principio di c.d. vicinanza alla prova, la dimostrazione che il danno si è verificato in modo non prevedibile né superabile con lo sforzo diligente adeguato alle concrete circostanze del caso. Il custode è cioè tenuto a provare la propria mancanza di colpa nella verifica del sinistro - e non già la mancanza del nesso causale, il criterio di causalità essendo altro e diverso dal giudizio di diligenza (avere preso tutte le misure idonee) -, che si risolve sostanzialmente sul piano del raffronto tra lo sforzo diligente nel caso concreto dovuto e la condotta - caratterizzata da assenza di colpa - mantenuta. È allora sul piano del fortuito, quale esimente di responsabilità, che possono assumere rilievo (anche) i caratteri dell'“estensione” e dell'“uso diretto della cosa” da parte della collettività che, estranei alla “struttura” della fattispecie e pertanto non configurabili come presupposti di applicazione della disciplina ex art. 2051 cod. civ., possono valere ad escludere la presunzione di responsabilità ivi prevista ove il custode dimostri che l'evento dannoso presenta i caratteri dell'imprevedibilità e della inevitabilità non superabili con l'adeguata diligenza, come pure l'evitabilità del danno solamente con l'impiego di mezzi straordinari (e non già di entità meramente considerevole).”*

⁴¹⁷ Tra le tante, Cass. civ., sez. VI, 27 ottobre 2014, n. 22787 che afferma che *“l'art. 2051 c.c. non dispensa il danneggiato dall'onere di provare il nesso causale tra cosa in custodia e danno, ossia di dimostrare che l'evento si è prodotto come conseguenza normale della particolare condizione, potenzialmente lesiva, posseduta dalla cosa; la responsabilità per i danni cagionati da cose in custodia è oggettivamente configurabile qualora la cosa custodita sia di per sé idonea a sprigionare un'energia o una dinamica interna alla sua struttura, tale da provare il danno. Qualora per contro si tratti di cosa di per sé statica e inerte e richieda che l'agire umano, e in particolare quello del danneggiato, si unisca al modo di essere della cosa, per la prova del nesso causale occorre dimostrare che lo stato dei luoghi presenti peculiarità tali da renderne potenzialmente dannosa la normale utilizzazione”*.

⁴¹⁸ Tra le tante, Cass. civ., sez. III, 18 settembre 2014, n. 19657 ove si legge che *“in tema di danni da cose in custodia, ai fini della configurabilità della responsabilità ex art. 2051 c.c., occorre la sussistenza del rapporto di custodia con la cosa che ha dato luogo all'evento lesivo, rapporto che postula l'effettivo potere sulla stessa, e cioè la sua disponibilità giuridica e materiale, con il conseguente potere di intervento su di essa”*.

causalità tra la cosa stessa e il danno avvenuto, salvo che sia accertata una causa interruttiva di tale nesso⁴¹⁹.

Si tratta, dunque, di una responsabilità per danni cagionati non dall'attività umana, bensì dalla cosa, che si ritiene dotata di un proprio dinamismo o energia; se, invece, il danno deriva dall'attività umana e la cosa è mero strumento di essa, allora si applicano l'art. 2043 c.c. o l'art. 2050 c.c.. In altri termini, l'art. 2051 c.c. va applicato quanto la cosa "si sottrae" al controllo umano e "scarica la propria energia" in una direzione o in una misura imprevedibile⁴²⁰ ovvero quando il "comportamento deviante" della cosa assurge a causa efficiente del danno⁴²¹; conseguentemente, la colpa del custode è di "aver lasciato agire la cosa" in un modo che egli avrebbe dovuto controllare e impedire⁴²².

L'art. 2051 c.c. fa salvo il caso fortuito, ossia un fattore eccezionale, un evento esterno alla cosa in custodia, che esclude il nesso causale e comporta che la cosa custodita acquisti un ruolo di semplice occasione nella determinazione dell'evento⁴²³. Il custode si libera da qualsiasi responsabilità provando l'evento naturale incombente oppure che il danno è stato causato dal fatto del terzo o esclusivamente dal fatto dello stesso danneggiato; non rileva, invece, l'assenza di colpa che, in nessun caso, equivale a prova del fortuito.

Autorevole dottrina ha rinvenuto la *ratio* dell'art. 2051 c.c. – e, in generale, della responsabilità oggettiva – nella c.d. teoria del rischio, su cui è opportuno brevemente soffermarsi, poiché alcune considerazioni ivi formulate potrebbero essere utili anche al ragionamento che qui si svolge.

⁴¹⁹ P.G. MONATERI, *Le cose e gli animali*, cit., p. 119, che rileva inoltre che qui non si rientra nei casi in cui è applicabile il brocardo *cuius commoda eius et incommoda* giacché – sebbene la responsabilità ex art. 2051 c.c. sia palesemente un *incommodum* – essa si applica anche ai soggetti ai quali non derivi alcuna utilità dalla cosa ma sui quali incombe in ragione della loro mera situazione rispetto alla cosa.

⁴²⁰ P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., p. 196.

⁴²¹ F. OBERTO, *Sui rapporti tra le fattispecie di cui agli artt. 2043, 2050 e 2051 c.c.*, in *Resp. civ. prev.*, 1983, p. 779.

⁴²² P. GRECO, *Danno cagionato da cosa in custodia e presunzione di colpa*, in *Riv. dir. comm.*, 1954, II, p. 220.

⁴²³ La giurisprudenza qualifica il caso fortuito come un fattore estraneo che, per il carattere dell'imprevedibilità e dell'eccezionalità, è idoneo ad interrompere il nesso causale, escludendo la responsabilità del custode; in argomento, da ultimo, Cass. civ., sez. III, 28 giugno 2016, n. 13260; Cass. civ., sez. III, 9 giugno 2016, n. 11802; Cass. civ., sez. VI, 7 gennaio 2016, n. 56. Per una determinazione del concetto di caso fortuito si rinvia anche agli studi di P. TRIMARCHI (in particolare, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., p. 169); l'Autore, escludendo che la prova della mancanza di colpa possa equivalere alla prova del fortuito, ritiene che sia necessario (e sufficiente) provare che l'incidente sia estraneo al rischio creato od organizzato da chi fa uso della cosa, e a lui economicamente attribuibile, e la estraneità o la pertinenza al rischio possono risultare dalla natura stessa del danno.

A partire dagli anni Settanta dello scorso secolo, la dottrina abbandonò la concezione soggettivo-sanzionatoria dell'illecito a favore di quella oggettivo-riparatoria (incentrata sul danno e non più sul fatto ingiusto), sulla base della considerazione che la funzione principale della responsabilità civile fosse garantire un risarcimento alla vittima. Su questo terreno, si inserivano gli studi dell'analisi economica del diritto che evidenziavano come l'istituto costituisse, quanto meno nei casi di attività imprenditoriale, un meccanismo di traslazione dei rischi derivanti da attività dannose, ma socialmente utili. Si è, così, superato il dogma della colpevolezza – ben cristallizzato nella formula “nessuna responsabilità senza colpa” – in favore di criteri alternativi di imputazione delle conseguenze del fatto dannoso, idonei a perseguire finalità redistributive dei vantaggi derivanti da tali attività⁴²⁴. Ciò, del resto, risultava più coerente con il contesto socio-economico di riferimento, non più agricolo e largamente fondato sulla proprietà “statica” dei beni immobili, ma ormai industriale e commerciale e fondato su (la circolazione di) diritti “dinamici”.

Tra questi criteri alternativi di imputazione della responsabilità spicca la teoria del rischio di impresa, che addossa oggettivamente i danni derivanti dall'attività imprenditoriale all'imprenditore, in quanto rischi “internalizzati” nel più generale rischio d'impresa; si realizza, così, una connessione tra profitto e rischio, contro il quale l'imprenditore, meglio di chiunque altro, può assicurarsi e distribuire il relativo costo sulla produzione⁴²⁵. La responsabilità oggettiva presenta un duplice vantaggio: da una parte, “*ha la funzione di premere per la riduzione di un rischio (...) socialmente ingiustificato*”⁴²⁶; dall'altra, stimola il progresso tecnico affinché si perfezionino meccanismi meno rischiosi e più efficienti⁴²⁷.

Tale teoria opera anche in relazione all'art. 2051 c.c., poiché il fatto oggettivo che la cosa in custodia può causare un danno a terzi comporta una responsabilità del custode (indipendentemente e a prescindere da qualsiasi accertamento sulla colpa), poiché egli è

⁴²⁴ Ciò perché la colpa implica violazione di una regola di condotta, il compimento di un'azione vietata o l'omissione di un comportamento dovuto, ma non sempre la creazione di un rischio è vietata perciò non sempre essa può venire qualificata come colpevole.

⁴²⁵ “(...) *l'idea che il rischio introdotto dall'impresa nella società faccia parte del suo passivo sociale e debba perciò essere subito dall'imprenditore come parte dei costi di produzione. L'idea che debba essere l'attivo dell'unità di produzione a sostenere il passivo.*” (P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., p. 33).

⁴²⁶ P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., p. 36.

⁴²⁷ G. ALPA, R. LECCESE, *Responsabilità di impresa*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XVII, Torino, 1998, p. 275.

colui che consapevolmente la utilizza e ne trae un vantaggio, così assumendosi il relativo rischio. In altre parole, la responsabilità per il danno da cose si *“collega a un’idea di distribuzione economica dei profitti e dei costi, che si esplica notevolmente in relazione alle imprese, e la quale richiede che chiunque organizzi a proprio profitto l’esercizio di un’attività debba subire il rischio di danni a terzi che egli viene così a considerare. Da ciò deriva che il caso fortuito costituisce un limite di tale rischio d’impresa (o più ampiamente rischio d’attività)”*⁴²⁸.

Se è così, il fortuito si identifica con quei fatti atipici estranei a quel rischio che il custode può prevedere e contro il quale egli può premunirsi accantonando riserve o assicurandosi; in altre parole, il fortuito è quell’evento che non è conseguenza del rischio d’impresa assunto⁴²⁹.

La funzione di tale responsabilità, quindi, non sarebbe solo quella di premere sul progresso economico e sulla organizzazione delle imprese per una prevenzione sempre più perfetta degli incidenti attraverso l’adozione di mezzi adeguati, bensì anche di determinare una pressione economica per la eliminazione delle imprese, dei settori di impresa, dei metodi di produzione che, in ragione del rischio ad essi inevitabilmente collegato e in considerazione sia degli alti costi sia del valore della produzione, si rilevino socialmente passivi⁴³⁰.

In senso adesivo, si legge in alcune pronunce che *“la ratio di tale accollo del costo del danno non è più la colpa, ma un criterio oggettivo, che tuttavia rimane fuori dalla norma. Esso fu individuato nella deep pocket (tasca ricca) negli ordinamenti del common law e nella richesse oblige, nella tradizione francese, mentre nell’affinamento dottrinale successivo si è ritenuto che la ratio vada individuata nel principio dell’esposizione al pericolo o all’assunzione del rischio, ovvero nell’imputare il costo del danno al soggetto che aveva la possibilità della cost-benefit analysis, per cui doveva sopportarne la responsabilità, per essersi trovato, prima del suo verificarsi, nella situazione più adeguata per evitarlo nel modo più conveniente, sicchè il verificarsi del*

⁴²⁸ Il riferimento è sempre a P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., p. 199.

⁴²⁹ Coerentemente, il fortuito potrebbe non coincidere con la forza maggiore, ossia con un evento dai caratteri dell’inevitabilità, che non concorre a delimitare il rischio d’impresa e a determinate condizioni ben può comportare una responsabilità del custode. Trimarchi definisce il “caso fortuito” come l’evento che risponde a una definizione, diversa per le diverse attività, la quale abbia la proprietà di comprendere solo eventi tanto rari da non potersi pretendere che se ne tenga conto e di natura tale da causare danni in un ordine di grandezza superiore a quello dei danni che l’attività è idonea a causare e dei quali si può pretendere che si tenga conto.

⁴³⁰ P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., p. 207.

danno discende da un'opzione per il medesimo, assunta in alternativa alla decisione contraria."⁴³¹.

Ricostruita in questi termini la *ratio* dell'art. 2051 c.c. (e, in generale, della responsabilità oggettiva), si potrebbe provare ad applicare la norma all'ambito della bonifica⁴³².

⁴³¹ Cass. civ., sez. III, 19 febbraio 2008, n. 4279, della quale di riporta anche un ulteriore passaggio: "A fronte delle resistenze verso un tipo di responsabilità fondata sulla pura causalità, si è osservato che il criterio di imputazione reagisce sul rapporto di causalità. Un rapporto causale concepito allo stato puro tende all'infinito. La responsabilità oggettiva non può essere pura assenza o irrilevanza dei criteri soggettivi di imputazione, bensì sostituzione di questi con altri di natura oggettiva, i quali svolgono nei confronti del rapporto di causalità la medesima funzione che da sempre è propria dei criteri soggettivi di imputazione nei fatti illeciti. Nella responsabilità oggettiva sono i criteri di imputazione ad individuare la sequenza causale, tendenzialmente infinita, alla quale fare riferimento ai fini della responsabilità. Tale criterio di imputazione nelle specifiche fattispecie di responsabilità oggettive è fissato dal legislatore con una qualificazione del soggetto, su cui viene fatto ricadere il costo del danno. [...] Sennonché, ciò che va ribadito è che quanto sopra individua la *ratio* del criterio di imputazione del rapporto di causalità ad un determinato soggetto e non ad altri, effettuata a monte dal legislatore, ma non comporta un ulteriore elemento di integrazione della fattispecie di responsabilità, costituito da un sindacato da parte del giudice sulla scelta effettuata dal soggetto su qui la norma accolla il costo del danno. Nella responsabilità oggettiva il giudizio è puramente tipologico e consiste nell'appurare se l'evento che si è verificato appartenga o meno alla serie di quelli che il criterio di imputazione ascrive ad una certa sfera del soggetto per il loro semplice accadere. In questi termini è esatta la centralità del nesso causale nelle ipotesi di responsabilità oggettiva."

⁴³² Esclude la possibilità di applicare l'art. 2051 c.c. in materia di bonifica F. VANETTI, *Responsabilità del proprietario incolpevole e obbligo di custodia*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 3-4, p. 0453B, poiché l'art. 245 cod.amb. espressamente stabilisce che gli altri soggetti interessati, tra cui il proprietario incolpevole, non sono obbligati agli interventi, ma possono solo intervenire volontariamente nella procedura. La soluzione si fonda sul chiaro dato testuale e sul principio di specialità; invero, dato che "il D.Lgs. 152/2006 rappresenta una normativa di settore contenente previsioni specifiche, appare una forzatura voler integrare gli obblighi espressamente indicati da tale disciplina attraverso l'applicazione dell'art. 2051 c.c. che rappresenta una norma di carattere generale (con un ulteriore obbligo *propter rem*). Come noto, secondo il principio di specialità, la norma speciale prevale rispetto a quella generale. Un obbligo di intervento da parte del custode di un bene, invero, potrebbe tutt'al più trovare giustificazione in casi gravi e urgenti. Tuttavia, anche in questo caso, la fattispecie è ancora una volta espressamente regolata dal D.Lgs. 152/2006. Infatti, laddove vengano scoperte contaminazioni storiche con attuale rischio di aggravamento, l'art. 242 prevede un obbligo generalizzato di intervento, non espressamente limitato al responsabile dell'evento contaminante ma più genericamente rivolto a colui che scopre la contaminazione. Ad avviso di chi scrive, tuttavia, tale obbligo deve essere letto e coordinato con la previsione di cui all'art. 245, comma 2, del D.Lgs. 152/2006, secondo cui il proprietario o l'utilizzatore incolpevoli dell'area sarebbero tenuti a garantire solo minimi interventi (misure preventive e messa in sicurezza d'emergenza) volti a gestire l'emergenza, mentre l'eventuale intervento di bonifica dovrebbe continuare a seguire lo schema di responsabilità previsto dagli artt. 242 e 250 del D.Lgs. 152/2006. In conclusione, a fronte di una normativa di settore che indica in modo puntuale gli obblighi e i casi di intervento e la ripartizione degli oneri tra i diversi soggetti coinvolti nella bonifica, non sembra possa trovare spazio l'applicazione dell'art. 2051 c.c., che - di fatto - introdurrebbe una responsabilità oggettiva in contrasto con gli schemi previsti dal D.Lgs. 152/2006." In realtà, il percorso logico che si vuole seguire è parzialmente diverso da quello proposto dall'Autore, poiché si tratta di indagare la possibilità di applicare l'art. 2051 c.c. non al proprietario incolpevole (ossia, lo si ribadisce, al soggetto che la cui condotta non presenta un nesso causale con l'inquinamento), ma al proprietario colpevole di aver aggravato, mediante una condotta omissiva, una situazione di inquinamento pregressa da altri direttamente cagionata. In questo senso, invece, sembra porsi E. POMINI, *L'individuazione degli obblighi di intervento a carico del proprietario « incolpevole » (... e « volontario »)*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 1, 95 laddove scrive "occorre considerare che, sotto il profilo civilistico, se il riferimento all'art. 2051

Preliminarmente, però, occorre svolgere due precisazioni.

In primo luogo, si deve precisare che, sebbene la esaminata responsabilità per rischio trovi il suo terreno d'elezione nel settore dell'impresa (poiché è lì che meglio si percepisce il rapporto tra costi e benefici e la relazione tra profitto e rischio), tuttavia, ciò non toglie che questa possa applicarsi anche ad attività diverse; infatti, *“la condizione, necessaria e sufficiente, perché la responsabilità per il rischio svolga la funzione descritta è che si tratti di un'attività la quale sia frutto di una decisione economica e che presenti un minimo di continuità e/o organizzazione; inoltre, tale attività deve presentare un rischio non del tutto irrilevante”*⁴³³.

In secondo luogo, è opportuno puntualizzare che l'art. 2051 c.c. viene qui invocato non ai fini dell'applicazione della bonifica al proprietario “incolpevole” (il che – come già detto – è da escludersi alla luce del contesto normativo e giurisprudenziale comunitario e nazionale⁴³⁴), ma ai fini della possibilità di riscontrare una responsabilità nel

c.c. non è sufficiente, come si è visto, per estendere gli obblighi di intervento del proprietario incolpevole, tuttavia esso potrebbe tornare d'attualità proprio nei casi di diffusione in atto della contaminazione all'esterno del sito in proprietà, dovendo il proprietario curarsi degli aspetti di responsabilità civile nei confronti dei soggetti (per lo più confinanti) che vengano a subire un danno risarcibile da tale diffusione. Il problema sembra allora spostarsi non tanto sull'obbligo (e sull'opportunità) o meno d'intervento in caso di diffusione della contaminazione in atto, ma sul tipo d'intervento che il proprietario può essere tenuto a compiere. Sotto tale profilo appare condivisibile, non solo alla luce della giurisprudenza citata (che esclude la possibilità di addossare al proprietario incolpevole anche solo gli interventi di carattere emergenziale), ma anche per assicurare una certa coerenza al sistema normativo voluto dal legislatore (che ha mantenuto, accanto all'introduzione delle misure di prevenzione, anche le misure di messa in sicurezza di emergenza), il pensiero di chi afferma che, in capo ad un soggetto incolpevole del danno arrecato, possano configurarsi soltanto obblighi di portata contenuta, non potendo cioè le misure di prevenzione essere intese in modo estensivo fino a ricomprendere vere e proprie misure di messa in sicurezza del sito o interventi che richiedano soluzioni tecniche incompatibili con la salvaguardia « immediata » del bene, senza che con ciò venga stravolto il principio di responsabilità dell'inquinatore di matrice comunitaria.”

⁴³³ P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., p. 44.

⁴³⁴ Come è noto, sul punto ha definitivamente fatto chiarezza l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 21/2013, la quale, con riferimento all'art. 2051 c.c., ha affermato che *“l'obbligo in capo al proprietario di procedere alla messa in sicurezza e alla bonifica dell'area, non potrebbe essere desunto [...] dai principi civilistici in materia di responsabilità aquiliana e, in particolare, da quello di cui all'art. 2051 c.c. (che regola la responsabilità civile del custode). Tale criterio, infatti, da un lato, richiederebbe, comunque, l'accertamento della qualità di custode dell'area al momento dell'inquinamento [...] e, dall'altro, sembra comunque porsi in contraddizione con i precisi obblighi di imputazione di messa in sicurezza e di bonifica previsti dagli artt. 240 e ss. del decreto legislativo n. 152 del 2006, che dettano una disciplina esaustiva della materia, non integrabile dalla sovrapposizione di una normativa (quella del codice civile, appunto) ispirata a ben diverse esigenze. Né vale invocare l'evoluzione subita dal sistema di responsabilità civile verso la direzione del progressivo abbandono dei criteri di imputazione fondati sulla sola colpa. Nel sistema di responsabilità civile, rimane centrale, infatti, anche nelle fattispecie che prescindono dall'elemento soggettivo, l'esigenza di accertare comunque il rapporto di causalità tra la condotta e il danno, non potendo rispondere a titolo di illecito civile colui al quale non sia imputabile neppure sotto il profilo oggettivo l'evento lesivo”*. A livello europeo, la necessità del nesso eziologico per la sussistenza della responsabilità del soggetto si rinviene sia nella direttiva 2004/35/CE sia

proprietario che, titolare di un'area già inquinata, rimane inerte, aggravando la preesistente contaminazione.

Ciò posto, applicando l'art. 2051 c.c., si potrebbe individuare nel proprietario il custode del sito inquinato (fonte di danno) e, dunque, il soggetto su cui grava il rischio dei possibili danni della *res*, in virtù della considerazione che è egli colui che organizza un'attività in relazione al bene e ne trae il relativo vantaggio, nonché in attuazione di quella “*idea di distribuzione economica dei profitti e costi*” poc'anzi richiamata. Inoltre, tale posizione qualificata del proprietario permetterebbe di riconoscere in costui l'unico – o perlomeno il primo – soggetto in grado di esercitare un'effettiva vigilanza sull'area e, conseguentemente, di far fronte agli eventuali danni che questa può provocare, mediante l'attivazione delle misure necessarie⁴³⁵.

Al riguardo, è quindi opportuno domandarsi – da una parte – se il danno (ossia, l'inquinamento dovuto alla contaminazione della *res*) possa considerarsi un caso fortuito e – dall'altra – se le misure di bonifica non costituiscano obblighi troppo gravosi non riconducibili al normale dovere di vigilanza e di controllo proprio del proprietario, comportando, invece, un intervento di trasformazione della *res* al fine di renderla inoffensiva⁴³⁶.

nella giurisprudenza della Corte di Giustizia (da ultimo, sentenza 4 marzo 2015, causa C-534/13 e ordinanza 6 ottobre 2015, causa C-592/13).

⁴³⁵ Ancora, scrive L. PRATI (*La responsabilità del proprietario per la bonifica dei siti inquinati nell'art. 17 del D.Lgs. 22/1997 e nel D.M. 471/1999*, cit.) lo stato di contaminazione del sito potrebbe effettivamente essere visto come un agente dannoso interno alla *res* in relazione a cui il soggetto che esercita l'effettivo controllo sulla stessa si trovi obbligato, in quanto garante, ad adottare un'azione positiva diretta ad impedire la produzione di danni ai terzi. Più in generale quindi si potrebbe affermare che dall'effettivo potere di controllo sul sito potrebbe derivare un dovere di attivarsi in capo al proprietario che ne sia anche custode ai sensi dell'art. 2051 c.c.; ciò potrebbe valere, in determinati, casi, anche per quanto attiene la custodia di fonti inquinanti, ma sempre verificando la situazione caso per caso.

⁴³⁶ La Corte di Cassazione ha talvolta escluso la responsabilità del proprietario di un fondo pericoloso per cause naturali, in quanto evitare il danno avrebbe richiesto l'impiego di mezzi straordinari in relazione alla natura, al valore, ed alla destinazione economica del fondo stesso. Cfr. Cass.civ., sez. III, 5 luglio 1991, n. 7411: “*Rispetto ad un terreno pericoloso per causa naturale rientrano nel dovere di vigilanza che grava sul proprietario ai sensi dell'art. 2051 c.c. il compimento di operazioni e l'esecuzione a proprie spese di opere dirette a controllare la situazione stessa e persino ad eliminarla se questa, tenuto conto della sua fase evolutiva, della sua localizzabilità e delle sue proporzioni, sia contenibile o addirittura reversibile con l'impiego dei mezzi tecnici ed economici ordinari in relazione all'estensione e destinazione del terreno; non vi rientra, invece, l'esecuzione a proprie spese di opere che implicherebbero addirittura la trasformazione o la bonifica del terreno (che sia di misura apprezzabile) o di parte non trascurabile di esso, ovvero, in ogni caso, l'impiego di mezzi straordinari in relazione alla natura, al valore ed alla destinazione economica del fondo stesso*”. In questo senso, anche Cass.civ., sez. II, 27 luglio 2006, n. 17091.

Segnatamente, giova sin da subito chiarire che non pare si possa invocare il caso fortuito, giacché la contaminazione – sebbene si inserisca su un pregresso inquinamento e (anche ove) sia limitata all’aggravamento della situazione già esistente – rappresenta un rischio tipico dell’attività, amministrabile economicamente ed in grado di inserirsi nel gioco dei profitti e delle perdite dell’impresa. Qui, dunque, il fortuito non è in grado di assolvere a quella funzione di limitazione del rischio e della responsabilità che gli è propria. Un discorso a parte si richiede, invece, nell’ipotesi in cui l’inquinamento consegua ad un’evento eccezionale ed imprevedibile, che recide il nesso causale e fuoriesce dalla sfera di controllo del custode, permettendo, dunque, di invocare il fortuito.

Quanto alla possibilità di ravvisare nel proprietario il custode dell’area ai sensi dell’art. 2051 c.c., parrebbe potersi dare risposta positiva, laddove si riconoscesse nello stesso colui che organizza a proprio vantaggio un’attività (non necessariamente d’impresa) che presuppone scelte gestionali e che è, pertanto, tenuto a sopportare i relativi rischi, anche ambientali, in un’ottica di distribuzione dei profitti e dei costi, in conformità al brocardo *cuius commoda, eius et incommoda*. Tanto più che in una logica analoga sembrerebbe muoversi anche il “chi inquina paga” che suggerisce di considerare i costi ambientali quali diseconomie negative, annoverandoli tra i rischi d’impresa e imputandoli a colui che può internalizzare detti rischi nei costi di produzione, all’esito della c.d. *cost-benefit analysis*.

Invero, come afferma la giurisprudenza “*il principio comunitario del "chi inquina paga" non individua una fattispecie di illecito integrata dall’elemento soggettivo e dall’elemento materiale, ma imputa il (costo del) danno a chi si trova nelle condizioni di controllare i rischi, cioè al soggetto che ha la possibilità della cost-benefit analysis, per cui si trova nella situazione più adeguata per evitare nel modo più conveniente il danno prima del suo verificarsi*”⁴³⁷.

⁴³⁷ TAR Lazio – Roma, sez. II, 16 marzo 2015, n. 4224, il quale soggiunge che “*In applicazione di tale principio, l’individuazione del responsabile dell’inquinamento, naturale destinatario dei provvedimenti adottati ai sensi dell’art. 17 del d.lgs. n. 22/1997, non si sviluppa in una dimensione sanzionatoria-ripristinatoria che richiede il previo accertamento degli elementi tutti, soggettivi e oggettivi, dell’illecito, ma opera nell’ambito di un criterio finalizzato a far sì che i costi derivanti dai danni all’ambiente siano internalizzati dai soggetti che assumono il rischio di impresa connesso ad una attività pericolosa sotto il profilo ambientale (cfr. T.A.R. Liguria, sez. I, 21 novembre 2005, n. 1493). Si tratta, in altri termini, di una previsione che mira sostanzialmente a responsabilizzare il soggetto che intraprende l’attività pericolosa” (TAR Piemonte, Sez. II, 23 aprile 2008, n. 767).” In termini anche TAR Puglia, sez. I, 13 aprile 2011, n. 664; TAR Campania – Napoli, sez. V, 2 novembre 2009, n. 6758.*

Un argomento a sostegno della rilevanza dei comportamenti omissivi del proprietario pare potersi trarre anche da alcune sentenze della Corte di Giustizia, ove si mette in luce come un soggetto possa considerarsi responsabile per il danno ambientale anche laddove questi abbia (semplicemente) contribuito al rischio che si verificasse l'inquinamento.

Ad esempio, nella causa *Commune de Mesquer*⁴³⁸ la Corte veniva chiamata a chiarire – tra l'altro⁴³⁹ – se, in caso di naufragio di una petroliera, il produttore dell'olio pesante sversato in mare e/o colui che lo avesse venduto o che avesse noleggiato la nave che trasportava tale sostanza potesse essere tenuto a farsi carico dei costi connessi allo smaltimento dei rifiuti così generati, anche qualora la sostanza sversata fosse trasportata da terzi (nel caso di specie da un vettore marittimo).

La Corte risponde al quesito affermando che – ai fini dell'applicazione dell'art. 15, secondo trattino, prima parte, della direttiva 75/442 – può essere qualificato come “precedente detentore” dei rifiuti colui che ha venduto gli idrocarburi sversati in mare e ha noleggiato la nave che li ha trasportati se il “*giudice nazione, alla luce degli elementi la cui valutazione è di sua esclusiva competenza, giunge alla conclusione che tale venditore-noleggiatore ha contribuito al rischio che si verificasse l'inquinamento determinato da tale naufragio, in particolare se si è astenuto dall'adottare provvedimenti diretti a prevenire un tale evento, come quelli relativi alla scelta della nave*”⁴⁴⁰.

⁴³⁸ Corte Giustizia, 24 giugno 2008, causa C-188/07, *Commune de Mesquer*. La fattispecie riguardava il disastro ambientale di una petroliera avvenuto a largo delle coste della Bretagna, che aveva determinato lo sversamento accidentale di idrocarburi in mare. Per un commento, C. ECKES, *Case C-188/07, Commune de Mesquer v. Total France and Total International Ltd.*, in *Common Market Law Rev.*, 2010, pp. 899-915; R. BIANCHI, *Rilevanza penale dell'inquinamento provocato dalle navi e recenti decisioni della Corte di Giustizia*, in *Ambiente*, 2009, pp. 431-437; J. MAKOWIAK, *Spécificité de l'ordre juridique communautaire et pragmatisme de la Cour: ou comment lutter efficacement contre les pollutions maritimes*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, 2009, pp. 402-420; N. PAPPALARDO, *Nozione di rifiuti e principio « chi inquina paga » nella giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Dir. pubbl. com. comp.*, 2008, p. 2065 ss.; G. LANDI, *Il caso Erika arriva alla Corte di Giustizia, ovvero un caso di interpretazione estensiva della nozione di rifiuto servito su un piatto d'argento*, in *Riv. giur. ambiente*, 2008, p. 986 ss.; S. LANCASTER, *The Polluter Pays: Total may be held liable for Oil Spill from the Erika*, in *European Law Reporter*, 2008 p. 407-409; F. GIOVAGNOLI, *Applicazione del principio “chi inquina paga”*. *L'onere finanziario dello smaltimento dei rifiuti causati dal naufragio di una petroliera*, in *Rassegna dell'avvocatura dello Stato*, 2008, 4, pp. 96-102.

⁴³⁹ Le altre questioni affrontate dalla Corte nella pronuncia non assumono rilevanza in questa sede; si trattava, infatti, di chiarire se l'olio pesante venduto per essere utilizzato come combustibile potesse essere qualificato come rifiuto ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 75/442 e se l'olio pesante accidentalmente sversato in mare a seguito di un naufragio, in determinate circostanze, dovesse essere qualificato come rifiuto ai sensi della categoria Q4 dell'allegato I della direttiva 75/442.

⁴⁴⁰ Par. 78.

Peraltro, qualora i costi connessi allo smaltimento dei rifiuti prodotti da uno sversamento accidentale di idrocarburi in mare non siano oggetto di accollo da parte dell'apposito fondo di risarcimento (c.d. FIPOL) o non possono esserlo a motivo dell'esaurimento del limite massimo di risarcimento previsto per tale sinistro e qualora il diritto nazionale di uno Stato membro (compreso quello derivante da convenzioni internazionali) impedisca che tali costi siano sostenuti dal proprietario della nave e/o dal noleggiatore di quest'ultima, allora un siffatto diritto nazionale dovrà consentire che i costi in questione siano sopportati dal produttore del prodotto che ha generato i rifiuti così sversati. *“Conformemente al principio “chi inquina paga”, il produttore può essere tenuto a farsi carico di tali costi solo se, mediante la sua attività, ha contribuito al rischio che si verificasse l'inquinamento prodotto dal naufragio della nave”*⁴⁴¹.

In questa pronuncia, del resto, la Corte sviluppa e precisa un principio già precedentemente espresso nella causa *Van De Walle*⁴⁴². Qui, infatti, i giudici di Lussemburgo, dopo aver interpretato in senso ampio i termini “disfarsi” e “detentore”

⁴⁴¹ Par. 82. Infine, la Corte conclude che *“il giudice nazionale può considerare colui che ha venduto tali idrocarburi e noleggiato la nave che li ha trasportati come produttore dei rifiuti in questione, ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva 75/442, come modificata dalla decisione 96/350, e, in questo modo, come «precedente detentore» ai fini dell'applicazione dell'art. 15, secondo trattino, prima parte, di tale direttiva se tale giudice, alla luce degli elementi la cui valutazione è di sua esclusiva competenza, giunge alla conclusione che detto venditore-noleggiatore ha contribuito al rischio che si verificasse l'inquinamento determinato dal naufragio, in particolare se si è astenuto dall'adottare provvedimenti diretti a prevenire un tale evento, come quelli relativi alla scelta della nave; qualora risulti che i costi connessi allo smaltimento dei rifiuti prodotti da uno sversamento accidentale di idrocarburi in mare non sono oggetto di accollo da parte del Fondo internazionale per il risarcimento dei danni dovuti a inquinamento da idrocarburi o non possono esserlo a motivo dell'esaurimento del limite massimo di risarcimento previsto per tale sinistro e che, in applicazione dei limiti e/o delle esclusioni di responsabilità vigenti, il diritto nazionale di uno Stato membro, compreso quello derivante da convenzioni internazionali, impedisce che tali costi siano sostenuti dal proprietario della nave e/o dal noleggiatore di quest'ultima, sebbene tali soggetti debbano essere qualificati come «detentori» ai sensi dell'art. 1, lett. c), della direttiva 75/442, come modificata dalla decisione 96/350, un siffatto diritto nazionale dovrà allora consentire, onde sia garantita una trasposizione conforme dell'art. 15 di tale direttiva, che i costi in questione siano sopportati dal produttore del prodotto che ha generato i rifiuti così sversati. Tuttavia, conformemente al principio «chi inquina paga», tale produttore può essere tenuto a farsi carico di tali costi solo se, mediante la sua attività, ha contribuito al rischio che si verificasse l'inquinamento prodotto dal naufragio della nave”*.

⁴⁴² Corte Giustizia, 7 settembre 2004, causa C-1/03, *Van de Walle e a.* La vicenda riguardava la contaminazione di un terreno di proprietà della Regione di Bruxelles, dovuta alla fuoriuscita di idrocarburi derivante da difetti negli impianti di stoccaggio della stazione di servizio ubicata su un sito adiacente, e la Corte di Giustizia veniva chiamata a chiarire la definizione di rifiuto e di agente inquinatore contenuti nella direttiva 75/442/CEE, così come successivamente modificata dalla direttiva 91/156/CEE. Per un commento, N. DE SADELEER, *Case C-1/03, Paul Van de Walle*, in *Common Market Law Rev.*, 2006, pp. 207-223; D. RÖTTGEN, *Primi commenti alla nozione di rifiuto secondo la Corte CE*, in *Ambiente*, 2005, pp. 5-12; V. DE FALCO, *La nozione di rifiuto e il problema della bonifica dei siti inquinati nello Stato federale belga*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2005, pp. 492-496; P. BILLET, *Droit communautaire - Déchets. Le déchet, qualification incertaine des sols pollués*, in *Revue juridique de l'environnement*, 2005, pp. 309-327.

della dir. 75/442/CE, avevano stabilito che il “chi inquina paga” non impedisce che il costo di smaltimento dei rifiuti possa essere sopportato dal detentore che consegna i rifiuti all’operatore incaricato del loro smaltimento ovvero dai precedenti detentori (fino ad arrivare al fabbricante del prodotto causa dei rifiuti stessi), purché sia possibile imputare l’inquinamento alla condotta di tale detentore⁴⁴³.

Pertanto, ai fini della sussistenza della responsabilità ambientale, la Corte di Giustizia attribuisce rilevanza anche a quella condotta che, pur non essendo direttamente causa dell’evento, è con quest’ultimo in un rapporto causale, nel senso che ha contribuito alla sua causazione. Affinché sia rispettato il “chi inquina paga”, dunque, è imprescindibile il nesso eziologico rispetto all’evento finale, mentre è indifferente se il comportamento colpevole sia individuabile nell’azione direttamente causativa dell’evento o nell’omissione che indirettamente ha concorso alla sua causazione.

Se è così, analogamente pare potersi ammettere una responsabilità del proprietario dell’area già contaminata per non aver adottato le misure necessarie a impedire un aggravamento dello stesso (i.e. le misure di prevenzione) e, quindi, per aver – usando le parole della Corte di Giustizia – “contribuito al rischio che si verificasse

⁴⁴³ Nello specifico, la Corte afferma che “qualora nella causa principale, sulla scorta di elementi valutabili soltanto dal giudice a quo, risultasse che il cattivo stato degli impianti di stoccaggio della stazione di servizio e la fuoriuscita degli idrocarburi sono imputabili ad una violazione degli obblighi contrattuali incombenti alla compagnia petrolifera fornitrice della stazione di servizio, ovvero a diversi comportamenti idonei a far sorgere la responsabilità della detta compagnia, sarebbe possibile affermare che quest’ultima, per effetto della propria attività, ha «prodotto rifiuti», ai sensi dell’art. 1, lett. b), della direttiva 75/442, e può dunque essere considerata la detentrica di tali rifiuti”. Pertanto, una società petrolifera fornitrice della stazione di servizio può essere considerata detentrica di tali rifiuti soltanto nel caso in cui la fuoriuscita dagli impianti di stoccaggio della stazione di servizio, all’origine dei rifiuti in questione, sia imputabile al suo comportamento. Rileva M. LOMBARDO (*Il principio “chi inquina paga” e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell’Unione europea*) come “la pronuncia in questione aveva comunque suscitato qualche critica in dottrina per aver esteso la responsabilità extracontrattuale, lasciando ai giudici nazionali un eccessivo margine di discrezionalità nella determinazione dei criteri per stabilire come debba essere effettuata in concreto l’imputazione dei costi di smaltimento dei rifiuti a carico dei precedenti detentori. Il rischio avvertito era quello che la valorizzazione in chiave giuridica del principio “chi inquina paga” potesse andare a detrimento dell’uniforme applicazione del diritto dell’Unione europea e dunque, in ultima analisi, della parità di trattamento”. Così, con la sentenza *Van de Walle*, la Corte limita la responsabilità del precedente detentore alla necessaria sussistenza di due condizioni: il contributo del detentore alla produzione dei rifiuti e al rischio di inquinamento che ne risulta; la dimostrazione dell’origine degli idrocarburi sversati in mare e del fatto che ciò è stata la causa dell’inquinamento. “Ne consegue che il giudice nazionale per imputare la responsabilità ambientale al precedente detentore, ovvero al produttore del prodotto causa dei rifiuti, deve vedere se questo ha contribuito al rischio che si verificasse l’inquinamento; in particolare, il giudice nazionale deve accertare se colui che è all’origine del rifiuto si sia astenuto dall’adottare provvedimenti diretti a prevenire l’inquinamento, come quelli relativi alla scelta della nave”.

l'inquinamento”, l'inquinamento *hic et nunc*, ossia quel determinato inquinamento concreto, risultato di più condotte concorrenti.

A ciò si aggiunga un'ulteriore considerazione.

È noto che il “chi inquina paga” deve essere letto alla luce del principio di proporzionalità (nonché del principio di precauzione), che ne impedisce un'applicazione irragionevole e eccessivamente gravosa per il singolo⁴⁴⁴. In questo senso, un ruolo importante assume il caso fortuito, che – impedendo ad eventi eccezionali ed imprevedibili, estranei alla sfera di controllo del custode, di dar luogo ad una sua responsabilità – recide il nesso causale tra la sua condotta e quel danno che ne rappresenta una conseguenza sproporzionata.

La proporzionalità, inoltre, potrebbe essere salva laddove si operasse un'applicazione delle misure attivabili per così dire “progressiva”, evitando, cioè, di imporre la bonifica nei casi in cui l'inerzia del proprietario abbia aggravato sì il precedente inquinamento, ma in maniera non significativa⁴⁴⁵; in tal caso, le esigenze di tutela (ambientale, da una parte, ed economico-proprietaria, dall'altra) potrebbero essere garantite mediante

⁴⁴⁴ In generale, sul rapporto tra il principio “chi inquina paga” e il principio di proporzionalità, si veda il precedente paragrafo 3 del Capitolo III. Con particolare riferimento ai comportamenti omissivi del proprietario, l'importanza del principio di proporzionalità è messa in luce anche da C. CARRERA, *Abbandono di rifiuti e recinzione del fondo: la responsabilità del proprietario*, cit., in part. p. 1267. Seppur con riferimento ad una questione diversa relativa alla sussistenza di un'obbligazione di recinzione del fondo in capo al proprietario, infatti, l'Autore afferma che “*la questione [...] deve essere considerata alla luce dell'origine dell'obbligo di garanzia del proprietario: esso infatti è correlato all'art. 2 Cost., cioè la stessa norma che fonda gli obblighi accessori dei contraenti (secondo il canone di buona fede); perciò, così come al debitore non può essere imposto un sacrificio sproporzionato, altrettanto è a dirsi del proprietario*”. Nel caso di specie, ad esempio, il TAR Lombardia, sez. I, n. 571/2014 e il Cons. Stato, sez. V, n. 2977/2014 hanno ritenuto proporzionata alla diligenza media del proprietario (e che perciò la sua assenza costituisse comportamento colposo) la recinzione di un fondo facilmente raggiungibile dalla via pubblica. Ancora, il TAR Puglia, sez. I, n. 2452/2014, in un caso caratterizzato dalla preesistenza di una recinzione, ha ritenuto illegittima (perché sproporzionata) l'ingiunzione di rimuovere i rifiuti abbandonati e di innalzare la recinzione stessa, in quanto già questa costituisce “*in genere*” idonea cautela. Rileva l'importanza del principio di proporzionalità anche TAR Campania – Napoli, sez. V, 2 novembre 2009, n. 6758: “*D'altra parte il d.lgs. n. 152/2006 ha rimarcato, sotto il versante delle tecniche di intervento, l'importanza del principio comunitario della sostenibilità dei costi: principio che, in buona sostanza, è correlato a quello di proporzionalità. Similmente, alla stregua del principio di precauzione che trova origine nei procedimenti comunitari posti a tutela dell'ambiente, è consentito all'Amministrazione procedente adottare i provvedimenti necessari laddove essa paventi il rischio di una lesione ad un interesse tutelato anche in mancanza di un rischio concreto: è evidente che questo secondo principio deve armonizzarsi, sul versante della concreta applicazione, con il primo, cioè con il principio di proporzionalità, non potendo chiaramente prefigurarsi la prevalenza del primo sul secondo, ma dovendosi ricercare un loro equilibrato bilanciamento in relazione agli interessi pubblici e privati in giuoco. Conseguentemente tutte le decisioni adottate dalle competenti autorità in materia ambientale devono essere assistite - in relazione, per l'appunto, alla pluralità ed alla rilevanza degli interessi in giuoco - da un apparato motivazionale particolarmente rigoroso, che tenga conto di una attività istruttoria parimenti ineccepibile.*”.

⁴⁴⁵ Ad esempio, per il poco tempo in cui il proprietario ha tenuto il comportamento omissivo colpevole.

l'imposizione delle sole misure di prevenzione o al più delle misure provvisorie (messa in sicurezza d'emergenza e messa in sicurezza operativa). Diversamente, in ipotesi in cui la condotta omissiva abbia considerevolmente aggravato l'inquinamento, nulla osterebbe all'imposizione delle misure ripristinatorie vere e proprie.

Comunque, anche tale applicazione "progressiva" delle misure ambientali deve tener conto sia della necessaria causalità sia della natura parziaria e personale dell'obbligo di bonifica, che impone ai responsabili di ripristinare la matrice lesa (solo) in misura corrispondente al proprio contributo al verificarsi dell'inquinamento⁴⁴⁶.

Ne consegue che, a pena di illegittimità del provvedimento, l'Amministrazione deve in ogni caso provare il rapporto eziologico tra la condotta omissiva e quel particolare evento (*sub specie* di aggravamento) e ordinare il ripristino (solo) in riferimento a quel particolare danno. Qualora, invece, l'accertamento del nesso di causalità non sia possibile, nemmeno facendo ricorso a presunzioni, allora il proprietario non può considerarsi responsabile, bensì mero proprietario "incolpevole" e, dunque, allo stesso non può essere imposta la bonifica ma solo le misure di prevenzione⁴⁴⁷.

Coerentemente, sembra potersi affermare che, pur in presenza di una situazione – per usare i termini precedentemente adoperati – di inquinamento "dinamico", il proprietario vada esente da responsabilità qualora attivi immediatamente le misure di prevenzione; così, infatti, egli si conforma agli obblighi legali volti ad impedire l'aggravamento della precedente contaminazione, di talchè nulla può essergli imputato. Del resto, al pari dell'onere reale, ciò permetterebbe sia una responsabilizzazione del proprietario (che sarebbe incentivato a verificare lo stato del terreno prima di compiere qualsiasi

⁴⁴⁶ La natura parziaria dell'obbligazione di bonifica si deduce dall'art. 311 cod.amb. (a mente del quale "nei casi di concorso nello stesso evento di danno, ciascuno risponde nei limiti della propria responsabilità personale"), ed è confermata dalla giurisprudenza, anche comunitaria (cfr. Corte di Giustizia n. 378/2010 laddove si afferma che in presenza di una pluralità di potenziali inquinatori l'imputazione di responsabilità debba comunque avvenire conformemente al principio "chi inquina paga" e, pertanto, l'obbligo di riparazione incombe agli operatori solo in misura corrispondente al loro contributo al verificarsi dell'inquinamento). In argomento, cfr. L. PRATI, *Imputabilità dell'inquinamento e nesso causale tra giurisprudenza nazionale e comunitaria*, in *Riv. giur. amb.*, 2012, 1, p. 89B, ove si sottolinea come il d.l. 135/2009 (conv. l. 166/2009) abbia modificato l'art. 311 cod.amb., ristabilendo la responsabilità parziaria propria dell'art. 18 l. 349/1986: il legislatore sia ha stabilito il principio di differenziazione delle responsabilità basato sull'effettivo nesso causale tra le diverse azioni dirette a causare l'inquinamento ed il danno accertato (come ha fatto la Corte di Giustizia con la sentenza 380/2010), sia ha espressamente circoscritto la responsabilità a quella personale di ciascun autore del danno.

⁴⁴⁷ Come è noto, infatti, ai sensi dell'art. 245 comma 2 cod.amb., il proprietario "incolpevole" è tenuto solo alle misure di prevenzione e alla comunicazione all'ente competente del superamento o del pericolo concreto e attuale del superamento.

operazione), sia una limitazione degli obblighi allo stesso imponibili (che non potrebbero superare le misure di prevenzione, qualora correttamente attivate).

Peraltro, come dimostra la casistica, il tema dei comportamenti omissivi del proprietario si lega a quello – altrettanto dibattuto – dell’applicazione (retroattiva) della legge (sia esso il Decreto Ronchi o il Codice dell’Ambiente) a condotte commesse prima del 1997, quando, cioè, mancava una strutturata disciplina in materia di bonifica; spesso, infatti, l’omissione si identifica con l’inerzia del proprietario del sito precedentemente contaminato e, poi (ossia dopo il 1997), non sottoposto a interventi di recupero ambientale⁴⁴⁸. Con specifico riferimento alla questione (e alle problematiche che ne discendono anche in riferimento ai comportamenti omissivi) sia concesso, dunque, rinviare a quanto già considerato nel paragrafo I del Capitolo I⁴⁴⁹.

Quanto alla giurisprudenza, talvolta essa riconosce in capo al proprietario dell’area inquinata degli ulteriori obblighi di *facere*⁴⁵⁰, il cui inadempimento fa sorgere una responsabilità diretta del soggetto. In questo senso, sembra porsi il TAR Piemonte laddove afferma che *“il superamento dei limiti di contaminazione è imputabile anche alla proprietà nel caso in cui essa sia a conoscenza dello stato di inquinamento del sito: ciò comporta, da quel momento, l’esistenza di un “onere reale” sull’area, avente ad oggetto l’obbligo di sostenere i costi connessi agli interventi di messa in sicurezza e di bonifica del sito; questo è indice senz’altro sufficiente della sussistenza di un obbligo di attivarsi anche in capo alla proprietà, a fine di eliminare, nel più breve tempo possibile, ed anche in assenza di intervento del responsabile dell’inquinamento, lo stato di contaminazione. Ciò è di per sé sufficiente a ritenere dimostrato un rapporto di causalità tra il comportamento omissivo della società proprietaria la quale, pur non potendo rispondere dell’inquinamento pregresso, ha però l’obbligo, a partire dalla data di conoscenza dello stato di inquinamento del sito, di attivarsi per impedire che lo*

⁴⁴⁸ Così, si afferma che *“l’inquinamento dà luogo a una situazione di carattere permanente che perdura fino a che non ne vengano rimosse le cause; la disciplina introdotta in materia dal 1997 in poi trova dunque applicazione per qualunque sito che risulti in atto inquinato, indipendentemente dal momento in cui possa essersi verificato l’evento all’origine dell’attuale situazione patologica”* (TAR Toscana, sez. II, 1 febbraio 2016, n. 164). Per un approfondimento sul tema, sia dottrinale che giurisprudenziale, si rinvia al Paragrafo I del Capitolo I.

⁴⁴⁹ Si vedano, in particolare, pagg. 5 e ss..

⁴⁵⁰ Obblighi ulteriori, ovviamente, rispetto a quelli previsti dal Codice dell’Ambiente, che sono limitati all’attivazione delle misure di prevenzione e all’onere di comunicazione all’ente competente (art. 245 cod.amb.). Ad esempio, da ultimo, TAR Calabria, 3 agosto 2015, n. 809 (che riconosce degli obblighi di custodia in capo al proprietario della *res* dalla cui violazione deriva una responsabilità per comportamento omissivo); TAR Emilia-Romagna – Parma, sez. I, 28 giugno 2011, n. 218.

stesso fosse mantenuto, anche al fine di evitare un possibile aumento della contaminazione.”⁴⁵¹.

La pronuncia non appare condivisibile sotto molteplici aspetti: in primo luogo, laddove dall'onere reale sul sito ricava un obbligo di attivarsi in capo alla proprietà, giacché l'onere reale assolve ad una mera funzione riequilibratoria delle sfere patrimoniali coinvolte (attraverso il rimborso all'Amministrazione di quel vantaggio economico che il suo intervento ha generato in capo al proprietario dell'area); in secondo luogo, laddove esclude il doveroso accertamento del nesso causale tra comportamento omissivo e evento. In ogni caso, la decisione, seppur non rappresenti un caso isolato, è espressione di un orientamento minoritario che – di fatto – finisce per equiparare il proprietario “incolpevole” al responsabile dell'inquinamento e che, dopo la sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato 25 settembre 2013, n. 21, è sempre più in diminuzione⁴⁵².

Non mancano, tuttavia, recenti pronunce nella quali, attraverso un'interpretazione estensiva della categoria delle misure di riparazione provvisoria, si impone al proprietario (non solo l'attivazione delle misure di prevenzione, ma anche) la messa in sicurezza del sito, che, invece, il codice impone unicamente al responsabile dell'inquinamento⁴⁵³. Ritiene, infatti, il Consiglio di Stato: “*se è vero, per un verso, che*

⁴⁵¹ TAR Piemonte, sez. II, 11 febbraio 2011, n. 136.

⁴⁵² Sulla problematica e sulla pronuncia dell'Adunanza Plenaria, cfr. *supra* Capitolo II, in particolare paragrafo 4. È ormai costante in giurisprudenza la distinzione tra gli obblighi del responsabile e del proprietario “incolpevole”; tra le tante, da ultimo, TAR Friuli-Venezia Giulia, sez. I, 13 gennaio 2016, n. 54 e TAR Piemonte, sez. I, 12 settembre 2016, n. 1142 secondo il quale “*ai sensi dell'art. 245 comma 2, d.lg. 3 aprile 2006, n. 152 il proprietario non responsabile dell'inquinamento è tenuto soltanto ad adottare le misure di prevenzione di cui al precedente art. 240 comma 1 lett. 1), ovvero le iniziative per contrastare un evento, un atto o un'omissione che ha creato una minaccia imminente per la salute o per l'ambiente, intesa come rischio sufficientemente probabile che si verifichi un danno sotto il profilo sanitario o ambientale in un futuro prossimo, al fine di impedire o minimizzare il realizzarsi di tale minaccia; invece, ai sensi dell'art 242, cit. d.lg. n. 152 del 2006, il proprietario responsabile, al verificarsi di un evento che sia potenzialmente in grado di contaminare il sito, deve mettere in opera entro ventiquattro ore le misure necessarie di prevenzione; infine, ai sensi del successivo art. 244 comma 2, gli interventi di riparazione, di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino gravano esclusivamente sul responsabile della contaminazione, cioè sul soggetto al quale sia imputabile, almeno sotto il profilo oggettivo, l'inquinamento*”.

⁴⁵³ Il Codice impone le misure di messa in sicurezza d'emergenza al solo responsabile, in quanto si tratta di veri e propri interventi di bonifica (art. 242 e 245 cod.amb.). Come è noto, infatti, il d.lgs. 152/2006 distingue tra misure di prevenzione e misure di riparazione: le prime non costituiscono interventi di bonifica, poiché esse vengono intraprese quando ancora non vi è certezza in merito all'effettivo inquinamento delle matrici ambientali e sono finalizzate (non a porre rimedio alla contaminazione ma) ad impedire che essa si verifichi; le seconde intervengono quando è accertato il superamento dei valori CSC o CSR e possono essere provvisorie (messa in sicurezza d'emergenza e messa in sicurezza operativa) o

l'Amministrazione non può imporre, ai privati che non abbiano alcuna responsabilità diretta sull'origine del fenomeno contestato, lo svolgimento di attività di recupero e di risanamento, secondo il principio cui si ispira anche la normativa comunitaria, la quale impone al soggetto che fa correre un rischio di inquinamento di sostenere i costi della prevenzione o della riparazione, per altro verso la messa in sicurezza del sito costituisce una misura di correzione dei danni e rientra pertanto nel genus delle precauzioni, unitamente al principio di precauzione vero e proprio e al principio dell'azione preventiva, che gravano sul proprietario o detentore del sito da cui possano scaturire i danni all'ambiente e, non avendo finalità sanzionatoria o ripristinatoria, non presuppone affatto l'individuazione dell'eventuale responsabile”⁴⁵⁴.

L'orientamento, però, meriterebbe un ripensamento alla luce dell'esatta individuazione della qualità del soggetto, nel senso che o lo si considera proprietario “incolpevole”, e allora non gli si può imporre altro che le misure di prevenzione, o lo si considera proprietario (parzialmente e omissivamente) colpevole, e allora gli si possono imporre le misure necessarie a ripristinare la matrice ambientale lesa, secondo un principio di proporzionalità e gradualità.

Si rinvengono, ad onor del vero, anche pronunce in questo senso. Da ultimo, sempre il Consiglio di Stato ha affermato che “*ai sensi degli artt. 242, comma 1, e 244, comma 2, del Testo Unico dell'Ambiente, una volta riscontrato un fenomeno di potenziale contaminazione di un sito, gli interventi di caratterizzazione, messa in sicurezza d'emergenza o definitiva, di bonifica e di ripristino ambientale possono essere imposti dalla Pubblica Amministrazione solamente ai soggetti responsabili dell'inquinamento, quindi ai soggetti che abbiano in tutto o in parte generato la contaminazione tramite un proprio comportamento commissivo od omissivo, legato all'inquinamento da un preciso nesso di causalità; [...] è, quindi, necessario un rigoroso accertamento al fine di individuare il responsabile dell'inquinamento, nonché del nesso di causalità che lega il comportamento del responsabile all'effetto consistente nella contaminazione, accertamento che presuppone un'adeguata istruttoria non essendo configurabile una sorta di responsabilità oggettiva facente capo al proprietario o al possessore dell'immobile in ragione di tale sola qualità*”. In particolare, nel caso di specie, il

definitive (messa in sicurezza permanente e bonifica), a seconda della loro idoneità a ripristinare la matrice ambientale danneggiata.

⁴⁵⁴ Cons. Stato, sez. V, 14 aprile 2016, n. 1509; id., 15 luglio 2015, n. 3544.

Supremo Consesso amministrativo ha ravvisato la mancanza del “*necessario e preventivo accertamento della qualità di soggetto responsabile dell'inquinamento in capo alla società appellata, con la conseguenza che gli obblighi imposti risultano derivare dalla mera qualifica di proprietario o possessore dell'area e, dunque, dal mero collegamento materiale con essa*”; ha considerato, così, “*non divisibile la tesi ministeriale secondo cui il principio "chi inquina paga" dovrebbe essere inteso nel senso che la locuzione "chi" vada riferita anche a colui che, con la propria condotta omissiva o negligente, nulla faccia al fine di ridurre o eliminare l'inquinamento*”⁴⁵⁵.

In estrema sintesi, si può concludere che nulla osta ad una responsabilità omissiva del proprietario a condizione che sussista un nesso causale tra la sua condotta e l'evento, l'evento non sia conseguenza di un fattore eccezionale, la responsabilità sia limitata e proporzionale all'effettivo danno causato, manchi l'attivazione delle misure di prevenzione. Il fondamento normativo di tale responsabilità omissiva si rinviene, a livello generale, nell'art. 2051 c.c. e, laddove quest'ultimo si ritenesse non applicabile, in specifiche norme che in materia ambientale attribuiscono rilevanza a condotte omissive (considerando n. 13 dir. 2004/35/CE, art. 240 cod.amb. lett. i), art. 304 cod.amb.).

Tale soluzione appare conforme al quadro normativo di riferimento, al principio “chi inquina paga” e, più in generale, ai principi in tema di responsabilità civile. Come riconosciuto dalla Corte di Giustizia⁴⁵⁶, rimane in ogni caso ferma la possibilità per il legislatore di prevedere precisi obblighi anche in capo ad altri soggetti, ma ciò dovrebbe avvenire in conformità sia con Trattati europei, sia con l'intero sistema della responsabilità ambientale, al fine di evitarne incoerenti derive interpretative.

⁴⁵⁵ Cons. Stato, sez. VI, 5 ottobre 2016, n. 4099, con nota di M. BOMBI, *Siti inquinati (da ammoniaca e solfiti) e competenza alla messa in sicurezza dell'area*, in *Diritto & Giustizia*, 2016, 60, p. 2. La fattispecie in questione riguardava la legittimità di alcuni provvedimenti ministeriali che imponevano alla società ricorrente in primo grado la messa in sicurezza d'emergenza della falda acquifera di un'area destinata al riciclo dei residui della lavorazione del marmo, a prescindere da un'adeguata istruttoria che accertasse un collegamento eziologico tra la condotta della società e l'evento. Il Consiglio di Stato ribadisce la necessità di tale rapporto eziologico per procedere all'imposizione di misure ambientali così gravose ed invoca, a fondamento, anche la direttiva 2004/35/CE, la costante giurisprudenza del Collegio ribadita dall'Adunanza Plenaria n. 21/2013 e la giurisprudenza della Corte di Giustizia.

⁴⁵⁶ Cfr. Corte Giustizia UE 4 marzo 2015 (causa C-534/13), par. 61.

L’art. 253 cod.amb. come ipotesi (speciale) di ingiustificato arricchimento

1. Verso l’accoglimento della tesi prescelta: (segue)

L’art. 253 cod.amb. prevede che gli interventi di bonifica effettuati dall’Amministrazione costituiscono onere reale sul sito e il proprietario non responsabile dell’inquinamento può essere tenuto a rimborsare (sulla base di un provvedimento motivato e con l’osservanza delle disposizioni della l. 241/1990) le spese degli interventi pubblici soltanto nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito dell’esecuzione degli interventi medesimi.

Orbene, alla luce di quanto si è analizzato, occorre rispondere alla domanda che ci si è inizialmente posti, ossia se l’art. 253 cod.amb., così come formulato, sia o meno conforme alla disciplina eurounitaria e, quindi, costituzionalmente legittimo. Per fare ciò, è opportuno passare in rassegna le tesi (precedentemente analizzate) elaborate al riguardo, al fine di confutare quelle che si ritengono infondate.

Preliminarmente, è bene ribadire che presupposto per la bonifica d’ufficio è che i soggetti responsabili della contaminazione non provvedano direttamente ovvero che non siano individuabili e non provvedano né il proprietario del sito né altri soggetti interessati⁴⁵⁷; inoltre, presupposto per il rimborso da parte del proprietario “incolpevole” delle somme relative agli interventi è un provvedimento motivato adottato nel rispetto delle disposizioni della legge sul procedimento amministrativo n. 241/1990⁴⁵⁸.

⁴⁵⁷ Art. 250 cod.amb.

⁴⁵⁸ Art. 253 comma 4 cod.amb.. Sul punto, la giurisprudenza ha in più occasioni sottolineato l’importanza della previa notifica del provvedimento motivato al proprietario “incolpevole”; in questo senso, *ex plurimis*, afferma Cons. Stato, sez. V, 20 novembre 2015, n. 5300: “*Gli obblighi scaturenti dalla costituzione dell’onere reale sono particolarmente gravosi per il proprietario dell’area che potrebbe subire anche l’esproprio dell’area inquinata. Ne consegue che l’intera disciplina non può che essere di stretta interpretazione e non può prescindere dalla rigida osservanza del procedimento dettato dal legislatore. Ciò implica da un lato che vi sia certezza sullo stato di inquinamento del sito e dall’altro che sia notificata al responsabile dell’inquinamento e al proprietario del sito interessato dall’inquinamento la diffida a provvedere ad effettuare le opere di disinquinamento e di messa in sicurezza*”. Saggiunge il Collegio che presupposti per la costituzione dell’onere reale sono la previa diffida, situazione di “inerzia” del responsabile dell’inquinamento (o la sua mancata individuazione) e/o l’inerzia del proprietario incolpevole o di eventuali altri soggetti interessati, sussistenza dell’inquinamento del sito e l’approvazione dall’amministrazione competente del progetto di bonifica. Ancora, da ultimo, Cons. Stato, sez. VI, 5 ottobre 2016, n. 4119: “*La previsione del comma 3 dell’articolo 253 evidenzia che il*

Ne consegue che se il responsabile della contaminazione è individuato, l'Amministrazione deve, anzitutto, ordinare a questo l'adozione delle misure necessarie e, solo ove questo non adempia (e nessun altro intervenga spontaneamente), deve intervenire d'ufficio e poi agire contro di questo per il risarcimento per equivalente del danno creato. Solo se egli è inadempiente o se non è possibile identificare il responsabile, l'Amministrazione può chiedere al proprietario "incolpevole" il rimborso (di una parte) delle spese sostenute, purchè che lo faccia con provvedimento in cui con precisione dia atto dell'impossibilità di agire contro il vero responsabile⁴⁵⁹.

Il chiaro dato letterale trova conferma anche nelle pronunce dei Tribunali, ove spesso si legge che *"se si sia provveduto d'ufficio, gli interventi costituiscono onere reale sul sito e le spese sostenute sono assistite da privilegio speciale immobiliare sulle aree che può"*

proprietario dell'area non responsabile dell'inquinamento è destinatario della ripetizione delle spese solo quando vi sia un provvedimento motivato che giustifichi l'impossibilità di accertare l'identità del soggetto responsabile ovvero che giustifichi l'impossibilità di esercitare azioni di rivalsa nei confronti del medesimo soggetto ovvero la loro infruttuosità. In presenza delle suddette condizioni, la rivalsa nei confronti del proprietario non responsabile è, inoltre, limitata, in quanto egli "può" essere tenuto a rimborsare, in base a provvedimento motivato, le spese soltanto nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito degli interventi di bonifica. Orbene, nella parte qui esaminata, il provvedimento è illegittimo, in quanto pone un onere integrale delle spese degli interventi di caratterizzazione a carico della società proprietaria prescindendo dall'accertamento della responsabilità di quest'ultima nell'attività di inquinamento e comunque senza assolutamente dare atto della sussistenza delle condizioni previste dal richiamato comma 3 dell'articolo 253 per l'escussione del proprietario non responsabile".

⁴⁵⁹ Sottolinea E. POMINI, *L'onere reale nella bonifica dei siti contaminati*, cit., che grava sull'Amministrazione un importante onere probatorio da dover adempiere prima di potersi rivalere sul proprietario del sito, in ossequio al principio "chi inquina paga". L'Amministrazione, infatti, deve emanare un provvedimento motivato con il quale giustifichi quanto meno l'impossibilità di identificare il soggetto responsabile della contaminazione oppure, ove individuato, l'impossibilità di esercitare, in modo fruttuoso, azioni di rivalsa nei suoi confronti. Ciò trova, del resto, conferma anche in giurisprudenza; *ex plurimis*, TAR Sardegna – Cagliari, sez. II, 15 settembre 2011, n. 929: *"La responsabilità della contaminazione di un sito deve essere accertata in concreto, essendo illegittimo l'accollo indifferenziato delle attività ed oneri di bonifica di un sito contaminato sui produttori che in esso operano senza il preventivo accertamento, con procedimento partecipato, delle relative responsabilità per l'inquinamento riscontrato; a tal fine, è necessario compiere accertamenti relativi all'elemento materiale (il danno), e all'elemento soggettivo del dolo o della colpa e del nesso causale, che risultino dalla motivazione del provvedimento amministrativo"*; TAR Sicilia – Catania, sez. II, 20 luglio 2007, n. 1254: *"la via semplice, "in discesa", di accollare gli oneri di bonifica alle imprese incolpevoli, ma facilmente individuabili dalla loro attuale relazione con il bene, agevolerebbe, di fatto, l'impunità dei soggetti autori dell'inquinamento: questo perché, ipotizzando che la P.A. recuperi i costi integrali della bonifica a carico del proprietario-detentore incolpevole del suolo, ne deriverebbe che resterebbe a costui la rivalsa sul precedente proprietario-possessore inquinante, rivalsa che dovrebbe essere condotta sul piano della tutela civile, con l'evidente minore possibilità, mezzi e strumenti di tutela derivanti dalla natura dell'azione (che sarebbe riconducibile, in pratica, o ad una azione a tutela della compravendita, oppure, a seconda dei presupposti, ad una azione aquiliana, con relativi termini di proposizione e prescrizione), rispetto a quella che lo Stato invece può (e deve) porre in essere, a norma dell'art. 250, 252 comma 5 e 253 del dlgs 152/06. Quindi le Imprese "non attente" alle tematiche ambientali sarebbero incoraggiate nelle loro riprovevoli condotte dalla possibilità di sfuggire alla sanzione dopo aver sfruttato le risorse del suolo ed aver compromesso l'ambiente, semplicemente cedendo il sito e puntando, da un lato, sui "tempi lunghi" dell'Amministrazione e, dall'altro, sul minore rischio che per loro costituisce l'azione civile di rivalsa dei proprietari incolpevoli"*.

essere esercitato soltanto a seguito di provvedimento motivato che giustifichi l'impossibilità di reperire il responsabile ovvero quando siano infruttuose le azioni nei confronti di questi, prevedendosi che l'eventuale rimborso delle spese a carico del proprietario non responsabile è limitato al solo valore di mercato del sito determinato dagli interventi, mentre egli può rivalersi delle spese e del danno avverso il responsabile soltanto se abbia provveduto spontaneamente alla bonifica (art. 253 citato).”⁴⁶⁰.

Ulteriore riprova della portata limitata dell'obbligo del proprietario “incolpevole” di rimborsare le spese pubbliche di bonifica si rinviene nel fatto che con il trasferimento del sito egli si libera da qualsiasi obbligazione. Invero, “*il proprietario del sito contaminato che non sia anche responsabile dell'inquinamento e che abbia disposto della proprietà del sito alienandola a terzi, non è più soggetto all'obbligo di rimborsare le spese sostenute dall'autorità procedente che vi abbia provveduto di ufficio. Infatti, ai sensi del d.lg. n. 152 del 2006 tale obbligazione costituisce un onere reale e, quindi, si trasferisce insieme al diritto reale in capo al nuovo proprietario.*”⁴⁶¹.

In questo senso, deve essere intesa la giurisprudenza che, anche in caso di attivazione volontaria del proprietario, sostiene che l'Amministrazione sia tenuta ad avviare il procedimento diretto all'accertamento dei responsabili ai sensi dell'art. 244 cod.amb. e, conseguentemente, ad adottare un provvedimento espresso, contenente l'indicazione dei responsabili o delle ragioni per le quali non è stato possibile individuarli. Si afferma, infatti, che “*l'Amministrazione deve intervenire direttamente solo se non sia stata in grado di accertare il responsabile dell'inquinamento, ovvero se costui ometta di porre*

⁴⁶⁰ Cons. Stato, sez. VI, 4 marzo 2015, n. 1054. In questo senso, *ex multis*, anche TAR Abruzzo, sez. I, 3 luglio 2014, n. 577: “*Gli interventi di riparazione, di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino gravano esclusivamente sul responsabile della contaminazione, cioè sul soggetto al quale sia imputabile, almeno sotto il profilo oggettivo, l'inquinamento (art. 244, comma 2), d.lg. n. 152 del 2006); se il responsabile non sia individuabile o non provveda (e non provveda spontaneamente il proprietario del sito o altro soggetto interessato), gli interventi che risultassero necessari sono adottati dall'Amministrazione competente (art. 244, comma 4), d.lg. cit.); le spese sostenute per effettuare tali interventi possono essere recuperate, sulla base di un motivato provvedimento (che giustifichi tra l'altro l'impossibilità di accertare l'identità del soggetto responsabile ovvero che giustifichi l'impossibilità di esercitare azioni di rivalsa nei confronti del medesimo soggetto ovvero la loro infruttuosità), agendo in rivalsa verso il proprietario, che risponde nei limiti del valore di mercato del sito a seguito dell'esecuzione degli interventi medesimi (art. 253, comma 3), d.lg. cit.); a garanzia di tale diritto di rivalsa, il sito è gravato di un onere reale e di un privilegio speciale immobiliare (art. 253, comma 2), d.lg. cit.*”.

⁴⁶¹ TAR Calabria - Catanzaro, sez. I, 26 luglio 2012, n. 810 con nota in senso adesivo di R. ROTIGLIANO, *Ancora sui presunti obblighi di fare in capo al proprietario non responsabile del sito contaminato: dove sta il più (il proprietario non è tenuto a fare alcunché) sta il meno (figurarsi l'ex proprietario)*, cit..

in essere le necessarie attività. [...] ⁴⁶² Tale assetto è confermato dall'art. 253 del d.l.vo 2006, n. 152, che, nel prevedere, a tutela delle finanze dell'ente locale, che, qualora le spese di ripristino siano sostenute dall'amministrazione, si costituisce un onere reale sul sito precisa che tanto il privilegio, quanto la ripetizione delle spese possono essere esercitati, nei confronti del proprietario del sito incolpevole dell'inquinamento o del pericolo di inquinamento, solo a seguito di provvedimento motivato dell'autorità competente che giustifichi, tra l'altro, l'impossibilità di accertare l'identità del soggetto responsabile ovvero che giustifichi l'impossibilità di esercitare azioni di rivalsa nei confronti del medesimo soggetto ovvero la loro infruttuosità. Ne deriva che il compimento da parte dell'amministrazione dell'attività diretta ad accertare il responsabile non è solo obbligatoria, a tutela della posizione del proprietario incolpevole, ma è condizione per l'attivazione del privilegio speciale e per la ripetizione delle spese nei confronti del proprietario medesimo. Del resto, proprio l'art. 253 ribadisce che il proprietario non responsabile dell'inquinamento, che abbia spontaneamente provveduto alla bonifica del sito inquinato, ha diritto di rivalersi nei confronti del responsabile dell'inquinamento per le spese sostenute e per l'eventuale maggior danno subito e il dovere dell'amministrazione di accertare l'identità del responsabile è diretto anche a salvaguardare l'effettivo esercizio del diritto di rivalsa. Più in generale, l'obbligo per l'amministrazione di procedere alla ricerca e all'individuazione del responsabile dell'inquinamento è aderente al principio "chi

⁴⁶² Di seguito, il passaggio omissso della pronuncia: “In senso contrario, non rileva il riferimento alla possibilità che il proprietario o altri interessati provvedano al ripristino, in quanto, come già evidenziato, l'intervento di terzi non responsabili avviene sempre su base volontaria e può essere interrotto, senza alcun potere coercitivo da parte dell'amministrazione provinciale, sicché non esclude l'obbligo della Provincia di compiere le attività necessarie all'individuazione dell'inquinatore. Anzi, proprio l'art. 245, che prevede la facoltà del proprietario dell'area inquinata di procedere di sua iniziativa alla bonifica, precisa che quest'ultimo o, comunque, il gestore dell'area, qualora rilevi il superamento o il pericolo concreto e attuale del superamento della concentrazione soglia di contaminazione deve darne comunicazione alla regione, alla provincia ed al comune territorialmente competenti, attuando direttamente solo le misure di prevenzione secondo la procedura di cui all'articolo 242, precisando poi che proprio "la provincia, una volta ricevute le comunicazioni di cui sopra, si attiva, sentito il comune, per l'identificazione del soggetto responsabile al fine di dar corso agli interventi di bonifica". Risulta così confermato che la facoltà di intervento spontaneo da parte del proprietario non elide il dovere della Provincia di attivarsi per l'individuazione dell'autore dell'inquinamento, attraverso l'apertura del procedimento previsto dall'art. 244 del d.l.vo 2006, n. 152.” (TAR Lombardia – Milano, sez. IV, 15 aprile 2015, n. 940).

inquina paga", sotteso alla disciplina sinora esaminata e direttamente emergente dalla citata normativa comunitaria di riferimento."⁴⁶³.

Pertanto, nell'analisi che si conduce occorre tener conto della necessità di tali presupposti, affinché l'Amministrazione, che procede d'ufficio alla bonifica, possa poi rivalersi nei confronti del proprietario "incolpevole". A questi presupposti, peraltro, si devono aggiungere i più generali limiti che derivano dalla Costituzione e dai principi internazionali e che costituiscono ulteriori elementi da valutare nell'imporre obblighi al proprietario.

Ci si riferisce, anzitutto, alla proprietà privata e alla tutela che questa riceve non solo a livello nazionale e comunitario⁴⁶⁴, ma anche convenzionale, ove, come è noto, il diritto

⁴⁶³ Soggiunge TAR Lombardia – Milano, sez. IV, 15 aprile 2015, n. 940: *"Il principio in questione non si risolve in una pura formula, ma esprime l'esigenza concreta che le attività e i costi del ripristino ambientale gravino sul responsabile dell'inquinamento. La necessità di assicurare effettiva operatività a detto principio rende del tutto ragionevole la previsione normativa dell'obbligo dell'amministrazione provinciale di accertare il responsabile dell'inquinamento, così da garantire che i costi del ripristino gravino effettivamente sull'autore dell'inquinamento. In assenza di tale obbligo si determinerebbe una situazione, da un lato, del tutto sbilanciata a danno del proprietario incolpevole, dall'altro, non coerente con l'attuazione del principio "chi inquina paga". Difatti, la previsione dell'onere reale sul fondo inquinato varrebbe, comunque, a salvaguardare la posizione dell'ente locale, mentre la tutela della situazione soggettiva del proprietario incolpevole sarebbe rimessa alla sua autonoma iniziativa processuale, attraverso l'esperimento dell'azione di rivalsa, nei confronti di un soggetto di cui lo stesso proprietario dovrebbe dimostrare, in sede processuale civile, la responsabilità ai fini dell'inquinamento. In tal modo, anche la salvaguardia dell'interesse, di chiara matrice pubblicistica, sotteso al principio "chi inquina paga" risulterebbe subordinata alla spontanea attivazione del proprietario incolpevole e all'effettiva possibilità da parte di costui di individuare il responsabile dell'inquinamento in vista dell'esercizio dell'azione di rivalsa. Ecco, allora, che solo la previsione dell'obbligo dell'amministrazione provinciale di attivarsi, compiendo le indagini necessarie per la ricerca e l'individuazione del responsabile dell'inquinamento, costituisce una tutela adeguata dell'interesse espresso attraverso il principio giuridico in esame e coerente con la natura pubblicistica dell'interesse medesimo, che viene affidato alle cure dell'amministrazione provinciale, la quale è tenuta a ricercare e individuare il responsabile dell'inquinamento. Si tratta di considerazioni aderenti all'indirizzo giurisprudenziale dominante. La giurisprudenza comunitaria si è orientata nei termini che precedono, ritenendo, anche se per una fattispecie diversa, che l'addebito dei costi dello smaltimento dei rifiuti a soggetti che non li hanno prodotti sarebbe incompatibile con il principio "chi inquina paga" (Corte di Giustizia, Grande Sezione, 24 giugno 2008, n. 188). Parimenti, la giurisprudenza nazionale, nell'individuare il soggetto sul quale grava l'obbligo della bonifica, ha chiarito che in base, sia al d. l.vo 18 aprile 2011, n. 2376, sia al d. l.vo n. 152 del 2006, l'obbligo della bonifica è posto in capo al "responsabile" dell'inquinamento, precisando "che le autorità amministrative hanno l'obbligo di ricercare e individuare" tale soggetto, mentre il "proprietario non responsabile" dell'inquinamento o altri soggetti interessati hanno una mera facoltà di effettuare interventi di bonifica (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 23 febbraio 2015, n. 881; Consiglio di Stato, sez. V, 26 settembre 2013, n. 4791; Consiglio di Stato sez. VI, 18 aprile 2011, n. 2376). Resta fermo, poi, che l'accertamento, da parte della Provincia, della responsabilità dell'inquinamento presuppone un'istruttoria completa ed un'esauriente motivazione, anche se fondata su ragionevoli presunzioni o su condivisibili massime di esperienza, dell'imputabilità soggettiva della condotta (sull'argomento, Consiglio di Stato, sez. V, 26 gennaio 2012, n. 333). In definitiva, il quadro normativo interno e comunitario, nonché l'interpretazione datane dalla giurisprudenza dominante evidenziano come l'art. 244 del d.l.vo 2006 n. 152 ponga a carico della Provincia l'obbligo di attivarsi in sede istruttoria per ricercare ed individuare, attraverso l'apertura di uno specifico procedimento, il responsabile dell'inquinamento".*

è (più) strenuamente garantito. Da una parte, infatti, l'art. 1 del Protocollo Addizionale della CEDU annovera la proprietà tra i diritti fondamentali dell'uomo e, dunque, appare più rigorosa nell'ammettere vicende ablativo o limitative del diritto⁴⁶⁵; dall'altra parte, la Corte EDU ha in più occasioni criticato la pratica (italiana) delle c.d. espropriazioni indirette, per la violazione dei parametri di certezza del diritto e di giusto indennizzo, che devono caratterizzare le limitazioni della proprietà⁴⁶⁶.

⁴⁶⁴ L'art. 17 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'UE prevede che "1. Ogni individuo ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquistato legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità. Nessuno può essere privato della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa. L'uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale. 2. La proprietà intellettuale è protetta".

⁴⁶⁵ L'art. 1 del Protocollo Addizionale della CEDU, nel garantire il diritto di proprietà, conia tre regole distinte: la prima concerne il generale dovere di rispettare i beni altrui ("ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni"), la seconda subordina la privazione della libertà a determinate condizioni ("nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di utilità pubblica e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale"), la terza riconosce agli Stati contraenti il potere di disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale ("le disposizioni precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di mettere in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende"). A differenza della Costituzione, quindi, la CEDU attribuisce valore di diritto fondamentale alla proprietà privata, non riconosce espressamente la sua funzione sociale e non fa riferimento al diritto all'indennizzo in caso di espropriazione. Nel confronto tra l'ordinamento nazionale e convenzionale, la questione centrale verte sul contenuto "minimo" del diritto di proprietà e sulla discrezionalità del potere politico nel limitarlo. Controversa è anche la questione dei mezzi di tutela del privato a fronte di vicende ablativo illegittime, che, a livello nazionale, si risolvono in una tutela (generalmente) risarcitoria e (eccezionalmente) restitutoria (ad esempio, in caso di occupazione c.d. usurpativa); mentre, a livello CEDU, coesistono sullo stesso piano rimedi restitutori, ripristinatori e risarcitori, che devono garantire il ristoro completo dei danni subiti. Il tema, interessante e ampio, non può essere affrontato in questa sede, nella quale, dunque, ci si limita a qualche accenno, rinviando per un approfondimento, tra i tanti, a G. CERISANO, *La procedura di espropriazione per pubblica utilità*, Padova, 2013, in part. p. 50 ss.; G. RAMACCIONI, *La tutela multilivello del diritto di proprietà: profili strutturali e funzionali nella vicenda della occupazione acquisitiva*, Torino, 2013; N. CENTOFANTI, *Diritto di costruire. Pianificazione urbanistica. Espropriazione.*, Milano, 2010, in part. p. 9 ss. e 1779 ss.; Id., *L'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 2009, in part. p. 703 ss.; M. L. PADELLETTI, *La tutela della proprietà nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Milano, 2003.

⁴⁶⁶ Sin dalle storiche sentenze del 30 maggio 2000 "*Belvedere Alberghiera c. Italia*" (causa 31524/96, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2000, p. 1086, e in *Foro it.*, 2001, IV, p. 233, con nota di R. SABATO) e "*Carbonara e Ventura c. Italia*" (causa 2468/94, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2000, p. 1101), la Corte EDU ha sostenuto l'illegittimità dell'accessione in verita e, in generale, di qualsiasi forma di espropriazione indiretta (ossia di un'espropriazione che avviene in assenza di una precisa previsione normativa e del congruo ristoro), in quanto lesiva del del diritto di proprietà e della certezza dei rapporti giuridici. Nel dettaglio, si afferma che "*in order to be compatible with Article 1 of Protocol No. 1, such an interference must be "in the public interest", "subject to the conditions provided for by law and by the general principles of international law" and must strike a "fair balance" between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual's fundamental rights (see the Sporrong and Lönnroth judgment cited above, p. 26, § 69). Furthermore, the issue of whether a fair balance has been struck "becomes relevant only once it has been established that the interference in question satisfied the requirement of lawfulness and was not arbitrary"*. Pertanto, per essere compatibile con il citato art. 1, la limitazione del diritto di proprietà deve sottendere un interesse pubblico e deve essere soggetta alle condizioni previste dalla legge e dai principi generali di diritto internazionale; inoltre, deve essere rispettato il giusto equilibrio tra le esigenze della collettività e del

In generale, comunque, tutte le disposizioni legislative a tutela della proprietà sono accomunate dall'esigenza che venga rispettato il principio di legalità, ogniqualvolta il patrimonio privato sia aggredito dal potere pubblico. Pertanto, anche in ambito ambientale, è necessario che il giudizio di comparazione tra i vari interessi in gioco (quello collettivo ad un ambiente salubre e quello individuale alla proprietà privata) avvenga in presenza di una norma che espressamente ammette limitazioni al diritto del singolo; e ciò, a prescindere (e indipendentemente) dalla preminenza del bene ambiente, che non può giustificare eccezioni a una regola di civiltà giuridica⁴⁶⁷.

In secondo luogo, il coinvolgimento del proprietario deve contemperare la libertà di concorrenza; *“infatti, se il proprietario di un'area svolge all'interno di essa un'attività di impresa (senza che a tale attività sia imputabile l'inquinamento), l'imposizione della bonifica determinerebbe uno svantaggio improprio (perché non legato all'attività imprenditoriale) rispetto ai concorrenti operanti in altri paesi, che di tale obbligo non siano onerati”*⁴⁶⁸.

singolo proprietario. Forme di espropriazione indiretta, invece, conducono ad applicazioni contraddittorie, con risultati imprevedibili o arbitrari privando, così, gli interessati di una protezione efficace dei loro diritti e, di conseguenza, violano il principio di legalità, che postula, invece, l'esistenza di norme di diritto interno sufficientemente accessibili, precise e prevedibili. La tematica (in generale, concernente i limiti e le forme in cui l'espropriazione può avvenire) è sempre stata di particolare interesse per l'ordinamento nazionale e lo è anche tuttora in seguito alle modifiche del Testo Unico (D.P.R. 327/2001) e alla recente sentenza della Corte costituzionale 11 marzo 2015, n. 71; per una sintesi e un commento sulla questione, da ultimo, G. MORBIDELLI, *L'acquisizione sanante tra consulta, strasburgo, palazzo spada, palazzaccio: fine (o quasi) degli incidenti di percorso?*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2015, 6, p. 2319; G. MARI, *Occupazioni sine titulo, espropriazione indiretta, acquisizione sanante e obblighi restitutori: gli orientamenti della giurisprudenza (ordinaria e amministrativa) a confronto*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2016, 1-2, p. 69.

⁴⁶⁷ La problematica concernente il rapporto tra ordine di bonifica e principio di legalità CEDU è efficacemente messa in luce da R. INVERNIZZI, *Inquinamenti risalenti, ordini di bonifica e principio di legalità CEDU: tutto per l'“ambiente”?*, in *Urb. e appalti*, 2014, 8-9, p. 964, ove si legge *“non si può, in altri termini, accedere a un giudizio di preferibilità di valori che porti a fare prevalere sulla tutela del patrimonio l'interesse pubblico sotteso alla misura ablatoria tesa ad aggredirlo, ove la possibilità astratta di quell'aggressione non sia a priori chiaramente scritta in una disposizione di legge che ne prefiguri l'attuabilità. [...] Le aggressioni legittime - suscettibili di concretizzarsi caso per caso sulla scorta di un giudizio di aggior meritevolezza dell'interesse pubblico addotto alla loro base (28) - sono quelle chiaramente prefigurate dalla legge. [...] Il valore di questo bene [l'ambiente] è innegabile, ma l'appello a esso non può essere decisivo in un sistema CEDU che articola, come si è detto, il rapporto fra legalità e meritevolezza in concreto (in valutazione di bilanciamento spetto la tutela del patrimonio) ogni misura ablatoria. [...] nel medio-lungo periodo, la tutela dell'ambiente appare avere più da guadagnare da un realistico suo calarsi nei percorsi che, dall'affermazione dei principi generali convenzionali ed europei, attraverso le norme interne lette nel rispetto di quei principi e i procedimenti applicativi - e rispettosi - di quelle norme giungano ad applicazioni coerenti con il sistema, piuttosto che da fughe in avanti costituite da applicazioni zoppe delle norme interne medesime a fattispecie impropriamente ricondotte alle stesse”*.

⁴⁶⁸ Così, C. CARRERA, *La Corte UE (de)limita l'incidenza del diritto europeo sulla disciplina delle bonifiche*, cit., ove si mettono in luce anche questi tre limiti all'imputazione di obblighi al proprietario del

Ancora, c'è chi ha rinvenuto nel canone della ragionevolezza un ulteriore limite alla responsabilità del proprietario, differenziando tra lo "imprenditore" (ossia chi è proprietario allo scopo di effettuare transazioni commerciali) e il non imprenditore (ossia chi è proprietario senza scopi commerciali); diversamente opinando, si prevederebbe un trattamento identico in presenza di situazioni differenti, così irragionevolmente pregiudicando il secondo⁴⁶⁹.

Chiariti, dunque, i presupposti e i limiti al coinvolgimento del proprietario "incolpevole" nella vicenda di contaminazione, è ora opportuno passare in rassegna le tesi elaborate sul tema ed accogliere quella che si preferisce.

1.1 (segue) la critica alle altre tesi sull'art. 253 cod.amb.

Si è visto che la *ratio* principale della responsabilità ambientale è quella preventiva: prima ancora che individuare il soggetto cui imputare i costi della bonifica, infatti, il sistema (nazionale come europeo) mira a incentivare gli operatori ad adottare le misure a tutela dell'ambiente; solo *ex post*, in presenza di un accertato inquinamento, si preoccupa di identificare il soggetto che ha causato il danno per obbligarlo agli interventi. In questo senso opera anche il principio "chi inquina paga" che, come è noto, è il fondamento giuridico della responsabilità ambientale.

Alla luce di questo ruolo della responsabilità ambientale, è necessario chiedersi quale significato il legislatore abbia voluto attribuire all'art. 253 cod.amb. e, dunque, alla previsione dell'onere reale. Sulla base delle tesi prospettate al riguardo, le alternative

sito (ossia la tutela della proprietà privata, nel senso indicato dalla Corte EDU, la libertà di concorrenza, il principio di uguaglianza).

⁴⁶⁹ L'opinione è sempre di C. CARRERA, *La Corte UE (de)limita l'incidenza del diritto europeo sulla disciplina delle bonifiche*, cit., il quale ritiene che l'imputazione dell'obbligo di bonifica potrebbe giustificarsi nei confronti di chi è proprietario per scopi commerciali (in quanto trae da ciò un profitto), mentre non troverebbe pari giustificazione nei confronti di chi è proprietario senza scopi commerciali. In realtà, si ritiene che, laddove manchi un nesso causale tra la condotta del proprietario (chiunque esso sia) e la contaminazione, non vi siano ragioni logiche e giuridiche per considerarlo responsabile; anche rispetto al proprietario "imprenditore", infatti, una responsabilità in assenza dell'elemento oggettivo non svolgerebbe la funzione deterrente propria della responsabilità ambientale, giacché non eserciterebbe una pressione sul soggetto in grado di orientare le sue scelte gestionali. In altre parole, se l'inquinamento non è conseguenza della condotta dell'imprenditore, non è economicamente efficiente considerarlo responsabile in quanto egli nulla può rispetto a tale evento: non può, cioè, preventivamente valutarlo ed internalizzarlo all'interno dei costi di produzione, ma può solo subirlo con conseguenti ricaduti in termini produttivi, economici ed (eventualmente) occupazionali.

potrebbero essere essenzialmente due: o il legislatore, muovendosi in un'ottica preventiva, ha voluto esercitare una pressione sul proprietario al fine di incentivare un suo comportamento virtuoso in grado di impedire la verifica dell'evento; o il legislatore, muovendosi in un'ottica compensativa, ha voluto assicurarsi, mediante l'imposizione del peso sul fondo, il rimborso delle spese sostenute per la bonifica (e, in questo caso, ci si deve chiedere a che titolo la restituzione delle somme possa avvenire). Occorre, anzitutto, contestare la prima alternativa, per poi meglio definire la seconda.

Che il legislatore abbia voluto esercitare una pressione sul proprietario al fine di incentivare un suo comportamento virtuoso in grado di impedire la verifica dell'evento, non sembra possibile poiché, se – come scrive la norma – il proprietario è incolpevole, egli non ha in alcun modo contribuito alla causazione dell'evento e non conserva un potere impeditivo o modificativo rispetto alla situazione già consolidata. Il proprietario incolpevole, infatti, è un soggetto che viene in rilievo per il solo fatto della titolarità del diritto sul bene in questione e si differenzia dal “colpevole”, sia esso proprietario o meno e abbia esso contribuito commissivamente o omissivamente all'evento.

Tale differenza traspare chiaramente anche dal testo legislativo⁴⁷⁰ che scandisce obblighi differenti in capo a “colpevole” e proprietario “incolpevole”⁴⁷¹: il primo è

⁴⁷⁰ In questo senso, del resto, si è pronunciata anche l'Adunanza Plenaria 25 settembre 2013, n. 21, alla cui analisi si rinvia *supra* nonché più recentemente TAR Lombardia – Milano, sez. IV, 14 aprile 2015, n. 940, ove si legge: “*le disposizioni contenute nel Titolo V della Parte IV, del d.lgs. n. 152/2006 (artt. da 239 a 253) operano una chiara e netta distinzione tra la figura del responsabile dell'inquinamento e quella del proprietario del sito, che non abbia causato o concorso a causare la contaminazione*”.

⁴⁷¹ In particolare, il responsabile dell'inquinamento è tenuto a: (i) mettere in opera le misure di prevenzione entro ventiquattro ore dall'evento potenzialmente in grado di contaminare il sito e a darne immediata comunicazione agli organi competenti (art. 242 co. 1 cod.amb.); (ii) svolgere, nelle zone interessate dalla contaminazione, un'indagine preliminare sui parametri oggetto dell'inquinamento e, ove accertati che il livello delle concentrazioni soglia di contaminazione (CSC) non sia stato superato, deve provvedere al ripristino della zona contaminata, dandone notizia, con apposita autocertificazione, agli organi competenti (art. 242 co. 2 cod.amb.); (iii) in caso di superamento dei CSC, comunicare la notizia con la descrizione delle misure di prevenzione e di messa in sicurezza di emergenza adottate e conseguentemente presentare il piano di caratterizzazione e svolgere l'analisi del rischio sito specifica (art. 242 co. 4 cod.amb.); (iv) se la concentrazione è superiore ai CSR, presentare il progetto operativo degli interventi di bonifica o di messa in sicurezza e, una volta approvato, realizzarlo con le modalità concordate (art. 242 co. 7 cod.amb.). Il proprietario “incolpevole”, invece, è tenuto a: (i) dare comunicazione all'organo competente del superamento o del pericolo di superamento concreto e attuale della concentrazione soglia di contaminazione (CSC) (art. 245 co. 2 cod.amb.); (ii) attuare le misure di prevenzione ai sensi dell'art. 242 cod.amb.. Egli, inoltre, può (ma non deve): (i) attivare le procedure per gli interventi di messa in sicurezza, bonifica, ripristino ambientale (art. 245 co. 1 cod.amb.); (ii) intervenire volontariamente in qualunque momento per l'attuazione delle misure necessarie (art. 245 co. 2 cod.amb.); peraltro, in caso di realizzazione volontaria degli interventi, può definire con l'Amministrazione tempi e modalità di esecuzione mediante appositi accordi di programma stipulati ai

tenuto dare pronta comunicazione agli organi competenti del superamento o del pericolo di superamento concreto e attuale della concentrazione soglia di contaminazione, a porre in essere le misure di prevenzione, ad avviare, in caso superamento dei CSC, la procedura di bonifica con le modalità previste dall'art. 242 cod.amb.; il secondo, invece, è obbligato solo alla comunicazione agli organi competenti e alle misure di prevenzione, mentre l'attività di ripristino ambientale costituisce una mera facoltà. Il duplice obbligo di *facere* in capo al proprietario "incolpevole" si giustifica in considerazione (non della sua corresponsabilità, ma) di un principio di solidarietà sociale nonché del rapporto diretto intercorrente tra la *res* e il titolare del diritto reale, che fa di lui il soggetto più idoneo alla comunicazione e alla realizzazione degli interventi urgenti.

Pertanto, il proprietario "incolpevole" non è un soggetto responsabile per l'inquinamento del suolo. L'affermazione, di per sé banale e forse un po' scontata, è, tuttavia, essenziale, poiché costituisce il necessario presupposto per formulare alcune considerazioni.

Anzitutto, confutando la prima alternativa precedentemente prospettata, si può sostenere che il legislatore con l'art. 253 cod.amb. non voglia prevenire dei fenomeni futuri di inquinamento, perché – lo si ripete – il proprietario incolpevole entra nella fattispecie come, appunto, mero proprietario, cui non è possibile muovere alcun rimprovero per l'evento e, dunque, da cui non è possibile pretendere un comportamento alternativo in grado di evitare l'evento.

Se è così, appare inconferente invocare nei suoi confronti l'art. 2051 c.c. ed, in generale, qualsiasi forma di responsabilità da posizione e ciò per diversi motivi. In primo luogo, poiché in questo caso non vi è alcun rischio che il proprietario assume sulla base della mera titolarità del diritto reale; inoltre, egli non riveste la posizione di custode nel momento in cui l'evento si è realizzato; ancora, egli non è nella posizione di comparare i costi dell'attività eventualmente necessaria a prevenire i danni della cosa (in quanto questi si sono già verificati) e i benefici che ne possono derivare, ossia di compiere la *cost-benefit analysis*.

Il punto cruciale, insomma, è che qui l'evento si è già compiutamente verificato e, dunque, non c'è ragione per esercitare su di lui una pressione attraverso lo strumento

sensi dell'art. 246 cod.amb. Al proprietario "incolpevole" viene, altresì, notificata l'ordinanza di diffida a provvedere di cui è diretto destinatario il responsabile dell'inquinamento ai sensi dell'art. 244 cod.amb..

della responsabilità, civile come ambientale⁴⁷², poiché egli non detiene alcun potere impeditivo nei confronti dell'evento. In questo risiede la principale differenza con la fattispecie dei comportamenti omissivi del proprietario, nel qual caso, invece, egli conserva un potere impeditivo, in considerazione del quale il legislatore può decidere di esercire su di lui una pressione attraverso lo strumento della responsabilità.

Ciò conferma che il proprietario "incolpevole" deve ritenersi un soggetto non responsabile e, conseguentemente, comporta che le somme che questi deve rimborsare all'Amministrazione non costituiscono il risarcimento di un danno da lui inflitto.

Viene da chiedersi, allora, a che titolo l'art. 253 cod.amb. permette all'Amministrazione di ottenere dal proprietario incolpevole il rimborso delle spese sostenute, con la possibilità di espropriare il terreno in caso di insolvenza.

Come sostenuto da alcuni studiosi, si potrebbe ravvisare il fondamento giuridico di ciò nella funzionalizzazione della proprietà privata, il cui godimento ai sensi dell'art. 42 Cost. può essere limitato allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti⁴⁷³.

La tesi, però, non convince sotto diversi profili. Anzitutto, se così fosse, si dovrebbe prevedere un indennizzo per il proprietario, che, invece, manca⁴⁷⁴. Inoltre, a ben

⁴⁷² Né, dunque, l'art. 253 cod.amb. assolverebbe ad una funzione responsabilizzante, più volte predicata dalla giurisprudenza laddove afferma che "il coinvolgimento del proprietario del terreno, pur non responsabile del riscontrato inquinamento, nelle spese di messa in sicurezza e di bonifica del sito, attraverso gli istituti dell'onere reale e del privilegio speciale immobiliare sulle aree, è volto a responsabilizzare, per effetto della "posizione" rivestita, il soggetto che ha un particolare legame, di tipo dominicale, con le aree". Non si capisce, infatti, come l'imposizione dell'onere reale sul sito potrebbe responsabilizzare il proprietario, il quale nulla può fare davanti ad un sito già contaminato (se non, come previsto dal codice, avviare le misure di prevenzione e dare pronta comunicazione all'autorità); al più, qualora si accorgesse della contaminazione nella fase delle trattative, egli potrebbe evitare di acquistare il sito, con il conseguente possibile abbandono dello stesso da parte del precedente proprietario e le relative problematiche che si sono diffuse negli Stati Uniti.

⁴⁷³ In questo senso, R. ROTIGLIANO, *Ancora sui presunti obblighi di facere in capo al proprietario non responsabile del sito contaminato: dove sta il più (il proprietario non è tenuto a fare alcunché) sta il meno (figurarsi l'ex proprietario)*, cit.; V. CORRIERO, *La «responsabilità» del proprietario del sito inquinato*, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, 12, p. 2440b; P. CARPENTIERI, *Bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati: obblighi del proprietario (II parte)*, in *Ambiente*, 2002, 9, p. 845; S. D'ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, in GIAMPIETRO F. (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 164 ss.. Per un approfondimento sulla tesi si veda *supra*.

⁴⁷⁴ In questo senso, A. NERVI, *Tutela ambientale e bonifica di siti contaminati*, cit.. Più in generale, R. I. MURRY, D. H. PIERCE, *Environmental contamination and its effect on eminent domain*, in *ALI-ABA*, 1993, C791, 133, rileva – facendo riferimento al sistema statunitense del CERCLA – la necessità di riconoscere un indennizzo (*compensation*) al proprietario del sito contaminato e occupato ai fini della bonifica; ciò, a prescindere dal *lien* sul fondo e in considerazione della mera limitazione del suo diritto di godimento. La giurisprudenza maggioritaria parametrà l'indennizzo al *fair market value*, la cui

guardare, la fattispecie in esame è un po' diversa da quella espropriativa, cui fa riferimento il testo costituzionale; qui, infatti, l'Amministrazione interviene d'ufficio per bonificare il suolo di cui è proprietario un soggetto che nulla ha a che fare con l'inquinamento e che non si può opporre all'attività, ma non è nemmeno tenuto ad adempiere in prima persona, dovendo solo rimborsare alla stessa una parte dei costi sostenuti. Tale parte dei costi, peraltro, non è determinata *a priori*, ma trova un limite certo nel valore del fondo conseguente agli interventi, il che induce a pensare che non sia l'art. 42 Cost. il fondamento della previsione, ma piuttosto un'altra norma.

Aderendo al criticato orientamento, peraltro, si rischia di travisare il fondamento del principio "chi inquina paga" (e, così, la funzione della responsabilità ambientale) che diventerebbe non quello di favorire l'internalizzazione dei costi ambientali, quanto quello di evitare che le conseguenze dell'inquinamento gravino sulla collettività; il che, come si è visto, potrebbe far saltare l'intero sistema. Se si dovesse ritenere che il "chi inquina paga" non è uno strumento efficace, occorrerebbe modificare l'intero sistema, ma, fintanto che questo è così strutturato, occorre mantenere una certa coerenza.

Se, dunque, il fondamento dell'onere reale non si può ravvisare nell'art. 42 Cost., è doveroso chiedersi se un altro fondamento giuridico vi sia o se, in mancanza, la norma vada dichiarata illegittima, comunitariamente per violazione del "chi inquina paga" e costituzionalmente in relazione agli artt. 3 e 42 Cost. (in quanto lede il diritto di proprietà del singolo, in assenza di qualsiasi nesso causale e psicologico con l'evento dannoso, così, irragionevolmente discriminandolo).

Non sono mancati, infatti, gli Studiosi che hanno sostenuto l'illegittimità dell'art. 253 cod.amb., talvolta per violazione del "chi inquina paga"⁴⁷⁵, talaltra per violazione del diritto di proprietà (in quanto la norma assolverebbe non alla funzionalizzazione dell'istituto proprietario verso il perseguimento della tutela ambientale, ma all'esigenza pratica di far svolgere al proprietario "incolpevole" un ruolo di supplenza rispetto al

valutazione è condotta da un perito immobiliare attraverso il ricorso a tre criteri fondamentali, ossia il costo di riproduzione, l'utile (o il risultato economico), l'analisi di mercato.

⁴⁷⁵ F. GOISIS, *Caratteri e rilevanza del principio "chi inquina paga" nell'ordinamento nazionale*, cit., considera l'art. 253 comma 4 cod.amb. comunitariamente illegittimo nella parte in cui obbliga il proprietario "incolpevole" a farsi carico della bonifica (realizzata d'ufficio) al di là dell'effettiva differenza tra valore-utilità (per il proprietario) del sito inquinato e, rispettivamente, bonificato e, comunque, anche a non voler considerare tale profilo, al di là dei casi di impossibilità del tutto e permanentemente assoluta di far pagare, da parte dell'ente pubblico, l'inquinatore.

soggetto autore della contaminazione)⁴⁷⁶; altre volte, ancora, per violazione di tutti questi parametri (“chi inquina paga” e art. 42 Cost.), oltre all’art. 3 Cost. (in quanto lede il diritto di proprietà del singolo, in assenza di qualsiasi nesso causale e psicologico con l’evento dannoso, così, irragionevolmente discriminandolo)⁴⁷⁷. Conseguentemente, si ritiene opportuno che, in mancanza dell’individuazione del responsabile dell’inquinamento, la bonifica gravi interamente sull’Amministrazione (senza rivalsa sul proprietario incolpevole) poiché ciò garantirebbe il miglior bilanciamento dei valori sanciti dalla Costituzione – proprietà privata (art. 42 Cost.), libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.), salute umana (art. 32 Cost.) e tutela dell’ambiente (art. 117 Cost.) – nel rispetto della centralità della persona (art. 2 Cost.)⁴⁷⁸.

Anche questa tesi, tuttavia, non appare pienamente condivisibile, perlomeno laddove si esclude qualsiasi meccanismo volto a permettere all’Amministrazione che ha bonificato di recuperare dal proprietario “incolpevole” l’incremento di valore del fondo originato dall’intervento. Invero, è indubbio che il risanamento ambientale aumenti il valore

⁴⁷⁶ A. NERVI, *Tutela ambientale e bonifica di siti contaminati*, cit., afferma che l’istituto si lega alla consapevolezza, da parte del legislatore, delle difficoltà e dei problemi derivanti dal ricorso al criterio di imputazione costituito dalla responsabilità civile. Si sostiene, inoltre, che la disciplina sarebbe in contrasto con la Costituzione sotto due profili: il primo, attiene al profilo della irragionevolezza e della disparità di trattamento, in quanto l’an ed il *quantum* dell’obbligo ripristinatorio possono dipendere da fattori assolutamente fortuiti e casuali, al di fuori del controllo del singolo proprietario; il secondo, attiene alla mancata previsione dell’indennizzo per il proprietario “incolpevole” a fronte della compromissione (o meglio dello svuotamento) del suo diritto di proprietà.

⁴⁷⁷ R. LEONARDI, *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del “chi inquina paga” al criterio oggettivo del “chi è proprietario paga”?*, cit.; F. DE LEONARDIS, *La bonifica ambientale*, cit., p. 361; D’ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, cit., p. 168. In generale, si afferma che il codice determina un arretramento delle regole della responsabilità e una non condivisibile funzionalizzazione della proprietà privata in chiave ripristinatoria, in quanto la funzione sociale della proprietà diventa il rimedio volto a garantire una effettiva tutela ambientale laddove le regole della responsabilità non garantiscono l’individuazione del responsabile della contaminazione. Peraltro, la previsione di un’obbligazione gravante sulla *res* ha come conseguenza che il proprietario incolpevole e subentrante, titolare del diritto reale sul bene immobile onerato, sarà destinatario di obblighi di *dare* e di *facere* connessi alla garanzia reale che grava sul fondo; di talché, la sua scelta di procedere alla bonifica sarà, spesso, necessaria e obbligata, al fine di evitare le conseguenze dell’iscrizione dei vincoli sul sito. Tale conto sociale dovrebbe – in tesi – ricadere sull’Amministrazione (e, quindi, sulla collettività), quanto meno sotto il profilo della culpa in vigilando, in considerazione dei suoi poteri di controllo e di monitoraggio ed in applicazione dei principi di prevenzione e di precauzione, che, evidentemente, non sono stati adeguatamente esercitati in presenza di un inquinamento.

⁴⁷⁸ R. LEONARDI, *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del “chi inquina paga” al criterio oggettivo del “chi è proprietario paga”?*, cit., ove si legge che “Questo bilanciamento trova il suo equilibrio nel rispetto della centralità della persona (art. 2 Cost.) che di volta in volta individua l’interesse prevalente e nel principio di legalità, [...] in ossequio del quale non si può formulare un giudizio di preferibilità di valori che conduca a fare prevalere sulla tutela del patrimonio privato l’interesse pubblico sotteso alla misura ablatoria tesa ad aggredirlo, ove la possibilità astratta di quell’aggressione non sia a priori chiaramente scritta in una disposizione di legge che ne prefiguri l’attuabilità”.

commerciale del fondo, prima contaminato e, dunque, perlopiù inutilizzabile, poi bonificato e pienamente sfruttabile; di talché, non si può non prevedere un meccanismo volto a far sì che l'Amministrazione recuperi dal proprietario quel *quid* corrispondente all'aumento di valore del fondo, che ha generato un impoverimento della prima e un ingiustificato arricchimento del secondo. Occorre capire, tuttavia, se questo meccanismo possa già ravvisarsi nell'attuale testo normativo.

1.2 (segue) l'art. 253 cod.amb. come applicazione specifica del principio dell'ingiustificato arricchimento

Come si è cercato di mettere in luce, l'art. 253 cod.amb. si muove in un'ottica compensativa e non preventiva, in quanto si è al cospetto di un evento che si è compiutamente realizzato e rispetto al quale il proprietario non conserva alcun potere impeditivo dell'evento.

L'esigenza compensativa nasce in considerazione del fatto che l'Amministrazione compie un'attività di risanamento sul fondo (impostagli dalla legge e ancor prima da esigenze di tutela della salute pubblica e dell'ambiente), che genera un suo considerevole aumento di valore, non derivando, invece, dalla funzione sociale della proprietà. La conseguenza dell'obbligo legale gravante sull'Amministrazione, infatti, è un vantaggio economico per il proprietario a fronte di un dispendio economico pubblico, e a tale squilibrio patrimoniale viene posto rimedio attraverso l'onere reale.

L'ordinamento italiano, del resto, si basa sul principio di necessaria causalità delle attribuzioni patrimoniali, in forza del quale ogni trasferimento di ricchezza da un soggetto ad un altro deve essere sorretto da una giusta causa⁴⁷⁹; se questa manca, quanto è stato versato (anche in termini di arricchimento) deve essere restituito.

⁴⁷⁹ Come è noto, l'ordinamento giuridico italiano ha accolto – sin dal codice civile del 1865 – il principio causalistico e qualifica la causa come un elemento essenziale del contratto (nonché – secondo l'opinione maggioritaria – degli altri atti negoziali patrimoniali tra vivi, ai sensi dell'art. 1324 c.c.); viene legittimato, così, un controllo statale sull'autonomia privata per il tramite di un sindacato sulla causa delle operazioni economiche poste in essere dai consociati. Il principio comporta che il nudo consenso non sia sufficiente a far sorgere obbligazioni o a determinare effetti reali, ma occorre una giustificazione causale lecita, cioè una funzione economico-sociale (o economico-individuale, se si accoglie la tesi della causa in concreto) meritevole di tutela e lecita. Il principio si atteggia in maniera diversa a seconda della tipologia del contratto in questione: nei contratti ad effetti reali, la ragione giustificatrice dello spostamento patrimoniale deve essere rigidamente individuata; nei contratti ad effetti obbligatori, la causa è presunta e

Espressione di tale principio è (anche)⁴⁸⁰ l'art. 2041 c.c.⁴⁸¹, che prevede che chi si è lecitamente arricchito senza giusta causa a danno di un terzo è tenuto ad indennizzare quest'ultimo, nei limiti del proprio arricchimento, della correlativa diminuzione patrimoniale⁴⁸².

può non essere espressamente definita. L'ordinamento, tuttavia, talvolta ammette dei limiti alla causa, ma non legittima mai dei negozi giuridici assolutamente astratti: vi sono, cioè, forme non di astrazione sostanziale, ma solo processuale (come nel caso del contratto autonomo di garanzia o della promessa di pagamento). Sulla rilevanza della causa all'interno della fattispecie negoziale e sui limiti all'astrazione causale nel nostro ordinamento, tra i tanti, A. TORRENTE, P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, Milano, 2015, p. 565; P. PERLINGIERI, *Manuale di diritto civile*, Napoli, 2014, p. 446 ss.; F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2013, p. 813; A. ALBANESE, *Ingiustizia del profitto e arricchimento senza causa*, Padova, 2005, p. 22; R. SACCO, *La causa*, in R. SACCO - G. DE NOVA (a cura di), *Il contratto - I*, in *Trattato di diritto civile*, Torino, 2008, p. 329; F. GAZZONI, *Il negozio giuridico*, in CICU, MESSINEO, *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, 2002, p. 114; E. PAOLINI, *La causa del contratto*, Padova, 1999, p. 89 ss.; U. BRECCIA, *Causa*, in G. ALPA, U. BRECCIA, A. LISERRE, *Il contratto in generale - Tomo III*, in M. BESSONE, *Trattato di diritto privato*, Torino, 1999, p. 33.

⁴⁸⁰ Il rispetto del principio di necessaria causalità è garantito anche dall'istituto dell'indebito di cui al Titolo VII del Libro IV. Nonostante la comunanza di *ratio*, rilevanti sono le differenze tra quest'istituto e quello dell'arricchimento senza causa; ad esempio, nel primo si fa espresso riferimento a un pagamento non dovuto e si obbliga alla restituzione di quanto eseguito, nel secondo, invece, si fa riferimento - più in generale - ad un arricchimento e si obbliga ad un indennizzo. Non manca, tuttavia, chi - sulla scorta di quanto previsto nell'ordinamento tedesco - propone una *reductio ad unum* delle due fattispecie, tra le quali sussisterebbe un rapporto di specialità, qualificando l'indebito come una specificazione del principio che sorregge l'arricchimento senza causa. L'opinione più accreditata, però, sottolinea la differenza tra i due istituti, sia per il dato testuale relativo alla collocazione, sia per i diversi presupposti applicativi, sia per la clausola di sussidiarietà dell'art. 2042 c.c. che presuppone l'autonomia dell'istituto, che opera solo in assenza di azioni alternative a tutela del danneggiato (tra cui, quindi, la *condictio indebiti*).

⁴⁸¹ Sull'azione di ingiustificato arricchimento, A. TORRENTE, P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, cit., p. 853; P. GALLO, *Arricchimento senza causa e quasi contratti (i rimedi restitutori)*, in R. SACCO (a cura di), *Trattato di diritto civile*, Torino, 2008; A. ALBANESE, *Ingiustizia del profitto e arricchimento senza causa*, Padova, 2005; P. GALLO, *L'arricchimento senza causa*, Milano, 2003; U. BRECCIA, *L'arricchimento senza causa*, in P. RESCIGNO (a cura di), *Trattato di diritto privato - obbligazioni e contratti (I)*, Torino, 1999, p. 999; S. DI PAOLA, R. PARDOLESI, voce 'Arricchimento' - I) *Azione di arricchimento - Diritto civile*, in *Enc. Giur.*, Roma, 1988; P. GALLO, *L'arricchimento senza causa*, Padova, 1990; E. MOSCATI, voce "arricchimento (azione di) nel diritto civile", in *Dig. Disc. Priv. - sez. civ.*, I, Torino, 1987, p. 477; P. TRIMARCHI, *L'arricchimento senza causa*, Milano, 1962; A. TRABUCCHI, voce "arricchimento (diritto civile)", in *Enc. Dir.*, III, Milano, 1958, p. 64 ss.; P. SCHLESINGER, *Arricchimento (azione di) (diritto civile)*, in *Noviss. Dig.*, Torino, 1958, p. 1004 ss.; G. ANDREOLI, *L'ingiustificato arricchimento*, Milano, 1940.

⁴⁸² L'arricchimento senza causa è inquadrato dalla letteratura scientifica nella categoria dei c.d. quasi contratti, ossia in obbligazioni che non originano da un contratto ma da ogni altro atto o fatto idoneo a produrle ai sensi dell'art. 1173 c.c.. L'arricchimento senza causa, come figura generale e autonoma del sistema giuridico italiano, è istituto relativamente recente: sconosciuta al diritto romano (ove mancava una norma generale, ma vi erano solo specifici rimedi quali l'*actio de in rem verso*) si diffonde in Italia sul finire del Ottocento in seguito ad una pronuncia della Corte di Cassazione francese del 1892, il famoso *affaire Boudier*. Nel caso di specie, un soggetto vendeva una partita di concimi ad un altro soggetto per concimare il fondo di cui era affittuario; egli, tuttavia, non corrispondeva il prezzo pattuito al venditore e di lì a poco abbandonava anche il fondo a seguito della risoluzione del contratto di affitto. Il venditore, allora, agiva contro il proprietario del campo per l'arricchimento che a questi era derivato dalla concimazione del terreno. La Corte di Cassazione francese, riconoscendo fondata la pretesa dell'attore ed in assenza di una norma generale sul punto, enunciava il principio di diritto in base al quale chiunque si avvantaggia a danno di un altro è tenuto a ristorare il soggetto che ha subito la perdita economica. In

A sottolineare il carattere lecito dell'operazione, il legislatore ha previsto l'obbligo di un indennizzo pari alla minor somma tra il vantaggio ottenuto e il pregiudizio recato; l'istituto, pertanto, ha una funzione equitativa e riequilibratoria, non riparatoria come nelle ipotesi di illecito aquiliano. Invero, l'azione di arricchimento senza causa assolve alla sua funzione nel momento in cui ristabilisce l'equilibrio tra le sfere patrimoniali dei soggetti coinvolti, essendo irrilevante per l'ordinamento l'arricchimento se non ha cagionato alcun pregiudizio⁴⁸³.

Si è soliti identificare quattro elementi costitutivi della fattispecie di cui all'art. 2041 c.c.: un arricchimento, un impoverimento subito da un terzo, un nesso di correlazione tra arricchimento e impoverimento, un'assenza di giusta causa dell'arricchimento, l'assenza di un rimedio alternativo a favore del terzo per ottenere l'indennizzo del pregiudizio subito.

L'arricchimento – che è sia elemento costitutivo che parametro di quantificazione dell'indennizzo – costituisce il vantaggio patrimoniale ottenuto e può consistere in un incremento di ricchezza o in un risparmio di spesa, ma non in un mero vantaggio non patrimoniale, di tipo morale, essendo qui preclusa una obiettiva valutazione economica dello stesso cui parametrare l'indennizzo. L'impoverimento è speculare rispetto all'arricchimento: è anch'esso sia elemento costitutivo che parametro di quantificazione, ha carattere patrimoniale, richiede una valutazione in termini oggettivo-economici.

Il nesso di correlazione tra arricchimento e impoverimento è tradizionalmente interpretato dalla dottrina e giurisprudenza maggioritaria come un rapporto di immediatezza, tale per cui entrambi devono derivare dal medesimo fatto costitutivo (c.d. teoria del fatto unico); una tesi minoritaria, invece, sostiene che sia sufficiente accertare che l'arricchimento non si sarebbe prodotto senza l'impoverimento, a prescindere dall'identità del fatto costitutivo (c.d. teoria della causalità storica)⁴⁸⁴.

Italia, la Corte di Cassazione si uniformava al *dictum* francese, applicandolo già nel 1897 e 1898, e nel codice civile del 1942 veniva introdotto come istituto generale l'arricchimento senza giusta causa.

⁴⁸³ In generale, il principio di riequilibrio delle sfere patrimoniali dei consociati permea numerosi istituti civilistici, tra cui, a titolo esemplificativo, si possono annoverare l'identità spettante al proprietario dei materiali utilizzati da un terzo in buona fede per realizzare opere su un fondo altrui (art. 937 comma 3 c.c.) o l'indennizzo per il possessore per i miglioramenti apportati a sue spese al bene di cui abbia avuto la disponibilità (art. 1150 c.c.).

⁴⁸⁴ L'importanza delle diverse impostazioni si coglie in riferimento alla possibilità di riconoscere un indennizzo nelle ipotesi di c.d. arricchimento mediato o indiretto, ossia quando l'arricchimento si produce in capo ad un soggetto terzo rispetto a colui che ha occasionato l'impoverimento. Sul contrasto sono intervenute le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, dapprima nel 1963 (sent. 2 febbraio 1963, n. 180) e successivamente nel 2008 (sent. 8 ottobre 2008, n. 24772), riconoscendo la necessità del medesimo fatto

Occorre, inoltre, che l'arricchimento sia privo di giusta causa, in quanto, allorché sussista un valido titolo, viene meno qualsiasi esigenza equitativa di ristabilire l'equilibrio tra la sfera patrimoniale dell'arricchito e dell'impovertito, non vietando *tout court* l'ordinamento un giustificato vantaggio di un soggetto a danno di un altro⁴⁸⁵.

Infine, la sussidiarietà dell'azione comporta che essa “*non è proponibile quando il danneggiato può esercitare un'altra azione per farsi indennizzare del pregiudizio subito*”⁴⁸⁶. Questo requisito dimostra come l'art. 2041 c.c. sia una norma di chiusura del sistema, espressione di un principio generale, e conferma l'autonomia dell'istituto rispetto agli altri rimedi utili, fondandosi la pretesa su un'autonoma *causa petendi*, con le relative conseguenze di carattere processuale⁴⁸⁷. Per quanto riguarda l'interpretazione da dare al requisito della sussidiarietà, la dottrina e la giurisprudenza maggioritaria ritengono che essa debba essere intesa in astratto (così escludendo l'esperibilità dell'azione ogniqualvolta sia astrattamente previsto un rimedio alternativo, a prescindere dalla sua concreta esperibilità) e non in concreto (così ammettendo l'esperibilità dell'azione anche quando, seppur in astratto esista un rimedio equipollente, in concreto questo non sia esperibile). Invero, l'astrattezza della sussidiarietà garantisce la certezza dei rapporti giuridici, limita gli utilizzi distorti dell'azione ed è coerente con il principio di specialità, che comporta l'applicazione della disciplina speciale dettata

costitutivo tanto per l'impovertimento, quanto per l'arricchimento. Più nel dettaglio, nel 2008 le Sezioni Unite hanno confermato l'unicità del fatto costitutivo, ma hanno ammesso due eccezioni in caso di arricchimento indiretto da parte della pubblica amministrazione e in caso di arricchimento del terzo a titolo gratuito. La prima fattispecie è giustificata dal principio di fungibilità dell'ente pubblico beneficiario, stante la sostanziale identità della parte arricchita allorché si tratti di amministrazioni aventi la stessa qualità di ente pubblico; la seconda fattispecie si fonda sull'applicazione analogica dell'art. 2038 c.c. (che permette di agire nei confronti del terzo che abbia conseguito un vantaggio a titolo gratuito) nonché su esigenze redistributive che portano a tutelare *qui certant de damno vitando* (l'impovertito) rispetto a *qui certant de lucro captando* (il terzo arricchito).

⁴⁸⁵ Il requisito dell'assenza di giusta causa, comune alla fattispecie dell'indebito oggettivo, pone problemi di raccordo tra le rispettive discipline in ragione della clausola di sussidiarietà dell'art. 2042 c.c.: in passato, si riteneva che le prestazioni di *facere* non dovuto dessero diritto all'indennizzo di cui all'art. 2041 c.c.; attualmente, a fronte dell'interpretazione estensiva degli artt. 2033 c.c. e ss., anche alle prestazioni di *facere* non dovute si applica la disciplina dell'indebito oggettivo con conseguente restringimento dell'ambito di applicazione dell'azione di ingiustificato arricchimento.

⁴⁸⁶ Art. 2042 c.c.

⁴⁸⁷ Invero, l'eventuale richiesta di un indennizzo per ingiustificato arricchimento costituisce un'ipotesi di *mutatio libelli*, inammissibile se non nel caso in cui sia occasionata dalla domanda riconvenzionale del convenuto (c.d. *reconventio reconventionis*); analogamente, non può essere ammessa nemmeno in secondo grado, pur essendo fondata sui medesimi fatti di causa, in quanto integra un *nova* vietato in appello. Sul tema, si sono pronunciate anche le Sezioni Unite della Corte di Cassazione che, in relazione ai giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo, hanno confermato la diversità dell'azione di ingiustificato arricchimento rispetto alla pretesa principale (sentenza 27 dicembre 2010, n. 26128).

dal legislatore a tutela dell'impoverito rispetto al rimedio generale e sussidiario dell'art. 2041 c.c.⁴⁸⁸.

Dunque, in estrema sintesi, si può affermare che l'arricchimento senza causa è volto a riequilibrare le sfere patrimoniali dei soggetti coinvolti, assolve a esigenze equitative ed è espressione di un principio generale dell'ordinamento, che non tollera spostamenti di ricchezza in assenza di una giusta causa.

Orbene, alla luce di ciò, appaiono evidenti le somiglianze con la disciplina scolpita nell'art. 253 cod.amb., perlomeno nei termini in cui essa è stata qui ricostruita. Segnatamente, entrambi le fattispecie non presuppongono la realizzazione di un danno ingiusto e, dunque, una responsabilità del soggetto coinvolto, ma discendono da un atto lecito e sono volte a soddisfare esigenze puramente riequilibratorie; coerentemente, entrambe non prevedono il versamento di una somma a titolo di risarcimento.

Se è così, l'art. 253 cod.amb. deve essere inteso come un'applicazione specifica del generale divieto di ingiustificato arricchimento, in quanto assolve alla medesima *ratio*, seppur le peculiarità dovute al particolare ambito di riferimento.

A conferma, può sostenersi che, laddove l'art. 253 cod.amb. non esistesse (o fosse da disapplicare in quanto comunitariamente illegittimo), l'Amministrazione potrebbe agire contro il proprietario del fondo per l'ingiustificato arricchimento che questi avrebbe conseguito dall'intervento di bonifica. Invero, sussisterebbero tutti gli elementi costitutivi della fattispecie di cui all'art. 2041 c.c.: l'arricchimento consisterebbe nell'incremento di valore del suolo e l'impoverimento nelle somme spese dall'Amministrazione per il risanamento ambientale; il medesimo fatto costitutivo da cui deriverebbero arricchimento e impoverimento si rinverrebbe nell'intervento di bonifica; non vi sarebbe un valido titolo per il trasferimento di ricchezza in grado di giustificarlo causalmente; mancherebbe un rimedio specifico e, dunque, troverebbe applicazione quello generale e sussidiario dell'art. 2041 c.c..

Attualmente, invece, essendo vigente l'art. 253 cod.amb., questo assurge a rimedio specifico contro lo squilibrio patrimoniale generato dall'azione pubblica di risanamento

⁴⁸⁸ L'interpretazione in concreto dell'astrattezza permetterebbe, infatti, di sostituire al rimedio specifico previsto dal legislatore il rimedio generale di cui all'art. 2041 c.c. e, inoltre, legittimerebbe quei comportamenti abusivi finalizzati ad aggirare gli istituti della prescrizione e della decadenza. Ciononostante, un minoritario orientamento giurisprudenziale ammette che l'azione di ingiustificato arricchimento possa essere esperita anche in ipotesi di dichiarata infondatezza *ab origine* dell'azione speciale, purché venga esperita in via subordinata all'azione principale speciale.

e, conseguentemente, non si applica l'art. 2041 c.c.. Tuttavia, stride con tale ricostruzione della disciplina codicistica l'interpretazione che perlopiù si dà dell'assunto in base al quale *“il proprietario non responsabile dell'inquinamento può essere tenuto a rimborsare [...] le spese degli interventi adottati dall'autorità competente soltanto nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito dell'esecuzione degli interventi medesimi”*. Comunemente, infatti, si intende la norma nel senso che l'Amministrazione può richiedere al proprietario *“incolpevole”* le somme spese nel limite dell'intero valore del fondo dopo gli interventi.

Tale lettura, che è sicuramente la più immediata sulla base del dato letterale del comma 4 dell'art. 253 cod.amb., non è, però, l'unica che se ne può dare, tanto più che essa non appare conforme al principio *“chi inquina paga”* e alla predicata non responsabilità del proprietario. In altre parole, se il proprietario *“incolpevole”* deve essere tenuto a rimborsare all'Amministrazione le spese sostenute nei limiti dell'intero valore del fondo dopo gli interventi, è necessario individuare una ragione giuridica che fondi tale pretesa (a pena di violazione dei principi comunitari ambientali e del diritto di proprietà), in quanto, così facendo, si va oltre la logica dell'ingiustificato arricchimento e si pretende dal proprietario *“incolpevole”* un qualcosa in più del vantaggio che gli è derivato.

Le argomentazioni precedentemente sviluppate, invece, inducono a ritenere che la *ratio* alla base dell'art. 253 cod.amb. sia quella di riequilibrare il patrimonio dei soggetti coinvolti e che ogni diverso significato possa violare il diritto di proprietà e il *“chi inquina paga”*. Pertanto, è necessario verificare se dalla lettera della norma è possibile trarre un significato diverso, compatibile con l'ordinamento, tanto nazionale quanto comunitario.

1.3 (segue) la possibilità di un'interpretazione conforme a Costituzione

Al fine di verificare la possibilità di elaborare un'interpretazione costituzionalmente e comunitariamente conforme dell'art. 253 comma 4 cod.amb., è opportuno, anzitutto, soffermarsi su cosa si intenda per interpretazione conforme e sulla sua concreta portata. Per fare ciò, non si può che muovere dalle condizioni di proponibilità dalla questione di

legittimità costituzionale, che, ai sensi della legge 11 marzo 1953, n. 87, sono la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione⁴⁸⁹.

La prima esprime un legame oggettivo tra la questione di costituzionalità e il giudizio *a quo*, un nesso di strumentalità tra l'una e l'altra che tiene il posto dell'interesse ad agire⁴⁹⁰. Si è parlato, al riguardo, di un rapporto di pregiudizialità costituzionale, in quanto la questione di costituzionalità è configurabile alla stregua delle altre questioni pregiudiziali che si pongono nel processo le quali, investendo altra competenza o altra giurisdizione, non sono risolvibili dal giudice davanti al quale sorgono⁴⁹¹.

La norma deve influire sulla decisione del giudizio o, per usare le parole della legge, è necessario che “*il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale*”⁴⁹² e che il giudice *a quo* “*possa avvalersi della nuova situazione normativa ipotizzata dopo la dichiarazione di incostituzionalità*”⁴⁹³. La rilevanza, dunque, comporta la necessaria utilità della questione per la risoluzione della specifica controversia⁴⁹⁴.

Ai fini della sussistenza del requisito, la questione deve essere concreta, effettiva, non già “*meramente ipotetica*”⁴⁹⁵ e non prematura rispetto alle esigenze applicative. Per permettere alla Corte di valutare la sussistenza del requisito senza la necessità di esaminare il fascicolo del giudizio principale, il giudice *a quo* deve descrivere la

⁴⁸⁹ Recita, infatti, l'art. 23, comma 2, l. 11 marzo 1953, n. 87 (*Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale*): “*l'autorità giurisdizionale, qualora il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale o non ritenga che la questione sollevata sia manifestamente infondata, emette ordinanza con la quale, riferiti i termini ed i motivi della istanza con cui fu sollevata la questione, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso.*”

⁴⁹⁰ G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Bologna, 2012, p. 282. Per un approfondimento, tra i tanti, si rinvia a G. AMOROSO, G. PARODI, *Il giudizio costituzionale*, Milano, 2015, p. 121 ; G.P. DOLSO, *Giudici e Corte alle soglie del giudizio di costituzionalità*, Milano, 2003; F. PIZZETTI, G. ZAGREBELSKY, *Non manifesta infondatezza e rilevanza nell'instaurazione incidentale del giudizio delle leggi*, Milano, 1972.

⁴⁹¹ G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 284, ove si legge che in passato si è discussa la correttezza del ricorso a tale categoria processuale, giacché qui il processo pregiudicante (davanti alla Corte costituzionale) dipende geneticamente e necessariamente dal processo pregiudicato (davanti al giudice *a quo*): vi è un rapporto di derivazione del primo dal secondo che fa sì che il primo manchi di autonomia. Ne conseguirebbe che non si tratta di pregiudizialità in senso tecnico, quanto piuttosto di pregiudizialità logica.

⁴⁹² Art. 23 l. 87/1953 cit..

⁴⁹³ C. cost. ordinanza n. 29/1985

⁴⁹⁴ In ciò si coglie la matrice concreta della questione (ossia, la sua origine da una singola controversia) e il suo fine mirato (ossia la sua destinazione alla risoluzione della controversia), cui se ne affianca uno più generale, quello della garanzia costituzionale obiettiva.

⁴⁹⁵ C. cost. sentenza n. 281/2013.

fattispecie concreta della cui cognizione è investito in modo tale che sia salvo il “*principio di autosufficienza dell’ordinanza di rimessione*”⁴⁹⁶.

La seconda condizione di proponibilità della questione di legittimità costituzionale è che il giudice “*non ritenga che la questione sollevata sia manifestamente infondata*”⁴⁹⁷. Si tratta di un filtro di merito, destinato ad evitare sia le manovre delle parti esclusivamente dilatorie, sia il sovraccarico del giudice costituzionale in relazione a questioni che non meritano il suo vaglio⁴⁹⁸. È un filtro, comunque, largo, volto ad escludere solo i casi evidentemente privi di consistenza e a lasciar passare quelli in cui anche solo un dubbio può porsi; per la rimessione, infatti, è sufficiente che sussista un mero dubbio di costituzionalità, ossia che non possa essere dimostrata la manifesta infondatezza⁴⁹⁹.

A queste due condizioni (obiettive e che trovano fondamento nella legge sul funzionamento della Corte costituzionale) se ne aggiunge una terza (di elaborazione pretoria): l’impossibilità dell’interpretazione adeguatrice della disposizione investita dal dubbio di costituzionalità⁵⁰⁰.

⁴⁹⁶ *Ex multis*, da ultimo, C. cost., sent. 22 aprile 2016, n. 93; C. cost, sent. 18 marzo 2016, n. 55 che dichiara manifestamente inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell’art. 2, commi 4 e 5, del d.l. 23 maggio 2008, n. 90, - convertito, con modificazioni, dall’art. 1, comma 1, della legge 14 luglio 2008, n. 123, impugnato, in riferimento agli artt. 24, 25 e 27 Cost., nella parte in cui prevede, quale fattispecie di reato, la condotta di chi “rende più difficoltoso” l’accesso ai siti di interesse strategico nazionale – in quanto “*l’ordinanza di rimessione descrive in modo insufficiente la fattispecie all’esame del giudice a quo, non chiarendo se la condotta di cui gli imputati sono chiamati a rispondere sia consistita nell’aver impedito, ovvero nell’aver reso più difficoltoso, l’accesso autorizzato ai menzionati siti strategici; tale carente descrizione della fattispecie non consente di verificare se la parte di disposizione censurata debba essere effettivamente applicata per definire il giudizio principale*”; C. cost., sent. 25 giugno 2015, n. 120 ove si legge che “*qualora la motivazione fornita dal giudice ‘a quo’ sia insufficiente, in base al principio dell’autosufficienza dell’ordinanza di rimessione in relazione alle condizioni di ammissibilità della q.l.c., non è possibile un riferimento, in funzione integratrice, agli argomenti proposti sul punto dalle parti*”.

⁴⁹⁷ Art. 23 l. cit. 87/1953.

⁴⁹⁸ Al riguardo, c’è chi ha ritenuto che così si realizza una sorta di valutazione diffusa di costituzionalità a senso unico, ossia solo per escludere l’esistenza di vizi e, dunque, non sollevare la questione di legittimità. V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, vol. II, Padova, 1984, p. 240.

⁴⁹⁹ Ciononostante, si rileva come il requisito della “non manifesta infondatezza” si è trasformato in quello del motivato convincimento dell’incostituzionalità della disposizione che il giudice rimettente è chiamato ad applicare; in altre parole, le ordinanze di rimessione prospettano un dubbio di costituzionalità di cui il giudice rimettente è convinto e non già un vago sospetto di incostituzionalità della disposizione (G. AMOROSO, G. PARODI, *Il giudizio costituzionale*, cit., p. 138).

⁵⁰⁰ Sul dovere di interpretazione conforme nel particolare settore dei contratti pubblici: P. CHIRULLI, *Inefficacia del contratto pubblico d’appalto, autonomia procedurale degli Stati membri e interpretazione conforme della normativa processuale*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2015, 2, p. 594, ove si afferma che la Corte di Giustizia UE nella sentenza 11 settembre 2014, n. 19 sembra consapevole della necessità di recuperare, attraverso l’applicazione del principio di interpretazione conforme, un corretto rapporto tra regola (inefficacia del contratto) ed eccezione (ipotesi derogatorie) in presenza di una delle violazioni considerate più gravi. La Corte, infatti, ne valorizza l’importanza quale strumento volto ad evitare la

Con la locuzione interpretazione “adeguatrice” (o “costituzionalmente orientata” o “conforme”) si intende quella che riconosce alla norma un significato (tra quelli astrattamente possibili) che non sia in contrasto con i principi costituzionali e che, quindi, esoneri il giudice dall’obbligo di sollevare l’incidente di costituzionalità; si tratta di un canone ermeneutico non previsto nell’art. 12 disp. prel. c.c. e riferibile al principio di conservazione degli atti giuridici.

Presupposto dell’interpretazione adeguatrice è il carattere polisenso della disposizione oggetto di indagine e la possibilità di attribuirle, tra i vari significati possibili, uno conforme a Costituzione. Al cospetto di una norma con plurimi significati, dunque, il giudice deve prediligere quello che non si pone in contrasto con i parametri costituzionali, scartando quello che “*ancorchè maggiormente plausibile*”⁵⁰¹ sia con essi in contrasto e, quindi, ne comporti la declaratoria di incostituzionalità. Logica conseguenza è che se tutti i significati plausibili sono contrari a Costituzione ovvero se vi è un unico significato plausibile contrario a Costituzione, allora il giudice *a quo* non può che rimettere la questione alla Consulta.

Questo meccanismo – in base al quale il giudice ove possibile deve preferire un’interpretazione adeguatrice, invece che un incidente di costituzionalità – è stato accolto solo in tempi recenti, poiché nei primi tempi della Repubblica, anche al fine di favorire l’armonizzazione a Costituzione delle leggi, si riteneva che il giudice dovesse sempre rimettere la questione alla Corte in presenza della mera possibilità di un’interpretazione conforme⁵⁰². Attualmente, invece, è costante l’affermazione in base alla quale “*in linea di principio, le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali (e qualche giudice ritenga di darne), ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali*”⁵⁰³.

dichiarazione di illegittimità dell’art. 2^{quinquies} della direttiva ricorsi, illegittimità che costituisce *extrema ratio* laddove l’effetto utile della norma non sia altrimenti conseguibile attraverso un’interpretazione conforme della normativa così come esistente.

⁵⁰¹ G. AMOROSO, G. PARODI, *Il giudizio costituzionale*, cit., p. 159.

⁵⁰² Questa tesi è di P. CALAMANDREI, *Corte costituzionale e autorità giudiziaria*, 1956 e ora in id., *Opere giuridiche*, vol. III, Napoli, 1968; A. PACE, *I limiti dell’interpretazione “adeguatrice”*, in *Giur. cost.*, 1963, p. 1066 e ss..

⁵⁰³ Tra le tante, spicca la sentenza costituzionale 22 ottobre 1996, n. 356. *Ex ultimis*, cfr. C. cost. 11 febbraio 2015, n. 11; C. cost. 26 aprile 2012, n. 109; C. cost. 12 gennaio 2011, n. 15.

Da ciò si deduce l'esistenza di un ulteriore presupposto rispetto a quelli legali della rilevanza e non manifesta infondatezza della questione⁵⁰⁴, di talché se il giudice *a quo* nell'ordinanza di rimessione non motiva circa l'impossibilità di rileggere la norma in chiave costituzionale, la Corte emette una pronuncia di inammissibilità⁵⁰⁵. Del resto, il presupposto si lega a una concezione del giudizio costituzionale – e, conseguentemente, della dichiarazione di illegittimità – come *extrema ratio*, tanto che talvolta la Corte (non si limita a verificare l'esperimento dell'interpretazione adeguatrice, ma) provvede essa stessa ad indicare il significato costituzionalmente orientato della norma.

Così sinteticamente ricostruita in termini generali la disciplina di riferimento, occorre soffermarsi sui limiti dell'interpretazione conforme, il che, come si vedrà, è particolarmente rilevante anche ai fini della presente indagine⁵⁰⁶.

⁵⁰⁴ In realtà, non vi è unanimità in dottrina tra chi ravvisa nell'interpretazione adeguatrice (e nella relativa motivazione) una terza condizione di ammissibilità della questione costituzionale e chi ritiene si tratti di un “sviluppo del tutto naturale della logica dell'incidentalità: uno sviluppo che si traduce inevitabilmente, nell'immissione dell'argomentazione ‘in diritto costituzionale’ nella vita ordinaria del diritto legislativo e nell'assunzione da parte dei giudici comuni di un ruolo pregante e attivo nell'applicazione della Costituzione” (G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 294, 295). In questo senso, si pone M. RUOTOLO, *Interpretazione conforme a Costituzione e tecniche decisorie della Corte costituzionale*, cit., laddove afferma che l'interpretazione conforme non è il terzo requisito dell'incidente di costituzionalità, ma è un “momento, nell'ordinario esercizio dei poteri interpretativi del giudice, che logicamente precede, potendo fungere da presupposto, le valutazioni sulla rilevanza e non manifesta infondatezza della questione”. Da qui la ragione per la quale il mancato tentativo di interpretazione conforme da luogo a una pronuncia di inammissibilità: “se il presupposto interpretativo poteva essere un altro, la stessa valutazione sulla non manifesta infondatezza e/o sulla rilevanza ne risulta manifestamente inficiata”.

⁵⁰⁵ Questo orientamento, inaugurato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 456/1989, è stato poi seguito dalla giurisprudenza successiva. Da ultimo, C. cost. 26 maggio 2015 n. 92, che ha dichiarato manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 21 *octies*, comma 2, primo periodo, l. 7 agosto 1990, n. 241, censurato per violazione degli artt. 3, 97, 24, 113 e 117, comma 1, Cost., nella parte in cui consente l'integrazione in sede processuale della motivazione del provvedimento amministrativo. Invero, “l'ordinanza di rimessione muove da una incompleta ricostruzione del quadro giurisprudenziale, atteso che non spiega se e come ritiene superabile l'impostazione giurisprudenziale che esclude l'incidenza delle violazioni procedurali sul rapporto obbligatorio di fonte legale, relativo a prestazioni pensionistiche, oggetto del giudizio principale. Inoltre, il rimettente si è sottratto al doveroso tentativo di sperimentare l'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione censurata, omettendo di considerare che, secondo un diffuso orientamento della giurisprudenza amministrativa, il difetto di motivazione nel provvedimento non può essere in alcun modo assimilato alla violazione di norme procedurali o ai vizi di forma, costituendo la motivazione del provvedimento il presupposto, il fondamento, il baricentro e l'essenza stessa del legittimo esercizio del potere amministrativo e, per questo, un presidio di legalità sostanziale insostituibile. La questione appare altresì diretta non a risolvere un dubbio di legittimità costituzionale, ma a ricevere dalla Corte un improprio avallo a una determinata interpretazione della norma censurata (rimessa al giudice di merito), operazione, questa, tanto più inammissibile in presenza di indirizzi giurisprudenziali non del tutto stabilizzati (sent. nn. 77 del 2007, 242 del 2008; ordd. nn. 142 del 2004, 211 del 2005, 114 del 2006, 297 del 2007, 363 del 2008, 257 del 2009, 11, 192, 322 del 2010, 15, 101, 103, 212 del 2011, 102 del 2012)”.

⁵⁰⁶ Sui limiti dell'interpretazione conforme, tra i tanti, da ultimo si rinvia a F. MODUGNO, *In difesa dell'interpretazione conforme a costituzione*, in *Associazione italiana dei costituzionalisti*, 2014, 2; A. BONOMI, *Il limite oltre il quale non può spingersi l'interpretativa di inammissibilità per omessa*

In primo luogo, è opportuno analizzare il rapporto che intercorre tra diritto vivente e obbligo di interpretazione conforme⁵⁰⁷; più nel dettaglio, occorre verificare se, in presenza di un diritto vivente che attribuisce alla norma un significato contrario a Costituzione, il giudice debba rimettere alla Corte costituzionale la questione ovvero possa accogliere un significato costituzionalmente orientato, così, discostandosi dal diritto vivente. Al riguardo, la giurisprudenza costituzionale sostiene che *“in presenza di un diritto vivente non condiviso dal giudice a quo perché ritenuto costituzionalmente illegittimo, questi ha la facoltà di optare tra l'adozione, sempre consentita, di una diversa interpretazione, oppure - adeguandosi al diritto vivente - la proposizione della questione davanti a questa Corte; mentre è in assenza di un contrario diritto vivente che il giudice rimettente ha il dovere di seguire l'interpretazione ritenuta più adeguata ai principi costituzionali (cfr., ex plurimis, sentenze n. 226 del 1994, n. 296 del 1995 e n. 307 del 1996).”*⁵⁰⁸.

Pertanto, in caso di diritto vivente in contrasto con la Costituzione, il giudice ha la facoltà o di sollevare la questione di legittimità costituzionale senza tentare un'interpretazione adeguatrice, o di adottare – in mancanza di una vincolatività nell'ordinamento italiano dello *stare decisis* – un'interpretazione costituzionalmente orientata⁵⁰⁹.

In secondo luogo, la giurisprudenza costituzionale ravvisa il limite dell'interpretazione conforme *“nell'univoco tenore della disposizione impugnata e nell'impossibilità di*

interpretazione “conforme a” e il suo diverso “colore” rispetto alla decisione di infondatezza, in Forum di Quaderni costituzionali, 25 ottobre 2013.

⁵⁰⁷ Con la precisazione che la nozione di diritto vivente attiene in generale alla corretta identificazione del presupposto interpretativo dell'incidente di costituzionalità, volto ad evitare un giudizio su una norma che in realtà non esiste; invece, l'interpretazione adeguatrice consiste in un canone ermeneutico che rileva anch'esso nel giudizio di costituzionalità, ma sotto un profilo diverso, volto ad evitare un giudizio di costituzionalità su una norma che è idonea ad esprimere un significato conforme a Costituzione.

⁵⁰⁸ C. cost. sent. 21 novembre 1997, n. 350. *Ex plurimis*, da ultimo, C. cost. sent. 11 febbraio 2015, n. 11; C. cost. sent. 24 ottobre 2014, n. 242; C. cost. sent. 15 aprile 2014, n. 96; C. cost. sent. 12 luglio 2013, n. 191.

⁵⁰⁹ Occorre precisare che è la giurisprudenza costituzionale ha talvolta considerato inammissibile la questione di legittimità sollevata su un presupposto applicativo conforme (non al diritto vivente, bensì) all'orientamento giurisprudenziale prevalente ove ve ne sia uno (minoritario) che accoglie il significato costituzionalmente orientato (C. cost. ord. n. 1 luglio 2005, n. 252). Da ciò, sembra derivare che il giudice *a quo* debba motivatamente escludere la possibilità di un'interpretazione conforme al fine di evitare una declaratoria di inammissibilità; del resto, si è sostenuto che *“alla fine è la stessa Corte costituzionale a rimanere arbitra dell'applicazione, più o meno restrittiva, della prescrizione di questo ulteriore presupposto per il corretto promovimento dell'incidente di costituzionalità”* (G. AMOROSO, G. PARODI, *Il giudizio costituzionale*, cit., p. 162).

attribuire alla stessa un significato diverso da quello sospettato di illegittimità⁵¹⁰; il limite, cioè, s'identifica "con l'orizzonte di senso che il testo è in grado di esprimere", il quale peraltro "non presenta la rigidità che usualmente si intende conferirgli", poiché "la stessa valutazione sulle "possibili" interpretazioni del testo normativo è (...) condizionata da una serie di considerazioni (contesto normativo e sociale, in alcuni casi incidenza del progresso scientifico, tecnologico, ecc.) tra le quali, forse prioritariamente, l'esistenza di pregresse pronunce, specie costituzionali, che siano in grado di orientare la scelta per la soluzione ermeneutica da preferire"⁵¹¹. Il tenore letterale, dunque, segna il confine in presenza del quale il tentativo interpretativo deve cedere il passo al sindacato di legittimità costituzionale⁵¹².

Ciononostante, vi è anche chi ritiene che il dato letterale possa essere superato in virtù della *ratio legis* che, ai sensi dell'art. 12 disp. prel. c.c., costituisce uno dei criteri di interpretazione della legge⁵¹³. Nel dettaglio, si sostiene che l'interpretazione adeguatrice altro non sia che un'interpretazione condizionata alla Costituzione, di talché è (anzitutto) illogico pensare che questa non debba passare attraverso il raffronto tra due testi (quello legislativo e quello costituzionale) e, così, giungere ad un significato univoco (del primo alla luce del secondo)⁵¹⁴. Peraltro, limitare l'interpretazione al testo

⁵¹⁰ C. cost. sent. 1 luglio 2013, n. 170. In questo senso, *ex plurimis*, da ultimo, C. cost. sent. 26 maggio 2016 n. 117; C. cost. sent. 01 luglio 2015 n. 127; C. cost. sent. 10 aprile 2014 n. 92; C. cost. sent. 29 maggio 2013 n. 112.

⁵¹¹ M. RUOTOLO, *La Cassazione penale e l'interpretazione delle disposizioni sulla custodia cautelare in carcere alla luce del principio del minore sacrificio della libertà personale*, in L. CAPPUCCIO – E. LAMARQUE (a cura di), *Dove va il sistema italiano accentrato di controllo di costituzionalità? Ragionando intorno al libro di Victor Ferreres Comella*, Napoli, 2013, p. 3 e ss.

⁵¹² Non manca chi ha proposto di andare oltre tale limite e, per così dire, di relativizzare il monopolio attribuito alla Corte costituzionale. In particolare, si è caldeggiata l'introduzione di una nuova legge che flexibilizzi "il modello centralizzato di giustizia costituzionale, nel senso di consentire al giudice non solo interpretare, ma anche disapplicare e (se del caso) di ricostruire la legge, in quei casi (eccezionali), in cui è evidente, alla luce della giurisprudenza della Corte costituzionale, quali sono i criteri che derivano dalla Costituzione". V. FERRERES COMELLA, *Commento*, in L. CAPPUCCIO – E. LAMARQUE (a cura di), *Dove va il sistema italiano accentrato di controllo di costituzionalità? Ragionando intorno al libro di Victor Ferreres Comella*, Napoli, 2013, p. 309 ss.

⁵¹³ F. MODUGNO, *In difesa dell'interpretazione conforme a costituzione*, cit., p. 13 ss..

⁵¹⁴ In questo senso, si scrive in F. MODUGNO, *In difesa dell'interpretazione conforme a costituzione*, cit., p. 13: "la norma giuridica è sempre quella che risulta *post interpretationem*; e quindi anche dopo aver praticato l'interpretazione conforme: la norma legislativa è quella che risulta dall'interpretazione della disposizione alla luce della disposizione (o del principio) costituzionale. Tra i limiti dell'interpretazione conforme non potrà mai dunque essere invocato il limite della c.d. interpretazione letterale o testuale, proprio perché quest'ultima, se è (e deve essere) interpretazione *prima facie*, non esaurisce le possibilità interpretative [...] La norma giuridica applicabile al caso concreto è quella che risulta dalla *duplex interpretatio* della disposizione legislativa e della disposizione costituzionale e che solo successivamente potrà eventualmente, in caso di antinomia, essere sottoposta al controllo di conformità del tribunale costituzionale. Se l'interpretazione conforme, ossia la produzione di una sola

normativo comporterebbe – in tesi – la negazione di ogni interpretazione dissociativa, estensiva o restrittiva e, dunque, la negazione della stessa interpretazione conforme.

Alla luce di tale considerazioni, occorre esaminare la fattispecie qui oggetto di indagine. Invero, l'interpretazione conforme è – anche qualora non la si volesse considerare un ulteriore requisito di ammissibilità delle questioni di costituzionalità – un presupposto logico e giuridico che il giudice, nell'ordinario esercizio dei propri poteri, deve sempre osservare⁵¹⁵; di talché, prima di considerare illegittima una norma, occorre valutare se la stessa è suscettibile di un'interpretazione costituzionalmente orientata.

Nel caso di specie, si è visto che l'art. 253 cod.amb. risponde ad una logica riequilibratoria in ossequio al generale principio di necessaria causalità delle attribuzioni patrimoniali, ma, tuttavia, la lettura preferita della norma permette il rimborso delle spese pubbliche per l'intero valore del sito come risultante dagli interventi. Tale lettura appare sia comunitariamente illegittima per violazione del “chi inquina paga” (in quanto va, di fatto, a far ricadere su un soggetto non responsabile il costo della bonifica), sia costituzionalmente illegittima (in quanto contraria al diritto di proprietà e ai principi di ragionevolezza e di non discriminazione). Prima, però, di propendere per la sua illegittimità, occorre verificare se è possibile ricavare dal testo normativo un significato costituzionalmente (e comunitariamente) adeguato.

La risposta sembra positiva, già sulla base del mero dato letterale.

Il comma 4 dell'art. 253 cod.amb., infatti, non fornisce indici testuali univoci, ma parla in generale del rimborso delle spese pubbliche “*soltanto nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito dell'esecuzione degli interventi medesimi*”. Vero è che la norma non cita espressamente lo “incremento” o lo “aumento” di valore del sito, ma pare che il significato che il legislatore abbia voluto attribuirle sia questo; diversamente, infatti, non avrebbe (giuridicamente) senso il limite indicato e l'utilizzo del termine

norma o normativa che risulta dalla duplex interpretatio risulta possibile, allora non si avranno più due norme in contrasto suscettibili di essere confrontate al fine di eliminazione della norma condizionata”.

⁵¹⁵ Sul dovere di interpretazione conforme nel particolare settore dei contratti pubblici: P. CHIRULLI, *Inefficacia del contratto pubblico d'appalto, autonomia procedurale degli Stati membri e interpretazione conforme della normativa processuale*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2015, 2, p. 594, ove si afferma che la Corte di Giustizia UE nella sentenza 11 settembre 2014, n. 19 sembra consapevole della necessità di recuperare, attraverso l'applicazione del principio di interpretazione conforme, un corretto rapporto tra regola (inefficacia del contratto) ed eccezione (ipotesi derogatorie) in presenza di una delle violazioni considerate più gravi. La Corte, infatti, ne valorizza l'importanza quale strumento volto ad evitare la dichiarazione di illegittimità dell'art. 2^{quinquies} della direttiva ricorsi, illegittimità che costituisce *extrema ratio* laddove l'effetto utile della norma non sia altrimenti conseguibile attraverso un'interpretazione conforme della normativa così come esistente.

“soltanto”, giacché già l’utilizzo dell’istituto dell’onere reale avrebbe – come si vedrà – comportato tale limite.

Propongono in questo senso, oltre alle considerazioni precedentemente svolte sul principio “chi inquina paga” e sulla sua funzione anzitutto preventiva, anche ulteriori argomentazioni sistematiche che si possono formulare in riferimento all’onere reale. È, dunque, opportuno volgere in questo senso la trattazione.

2. L’argomentazione dell’onere reale

Sembra confermare l’interpretazione proposta dell’art. 253 cod.amb. anche il ricorso all’onere reale; occorre, dunque, soffermarsi su tale figura⁵¹⁶.

L’onere reale è un istituto dagli incerti confini⁵¹⁷, su cui sia in giurisprudenza che in dottrina non vi è chiarezza circa la natura giuridica, la portata, gli effetti. L’onere reale, sconosciuto al diritto romano, nasce nella società medioevale e trova le sue fonti originarie nelle antiche consuetudini dei popoli germanici⁵¹⁸, tanto che viene talvolta

⁵¹⁶ Per un approfondimento sulla figura dell’onere reale: M. RINALDO, *Obbligazione propter rem ed onere reale*, in *Dig. disc. priv. sez. civ.* (aggiornamento 2013), Torino, 1995, p. 409 ss.; A. FUSARO, voce ‘*Obbligazioni propter rem e onere reale*’, in *Digesto sez. civ.*, XII, Torino, 1995, p. 390; G. GANDOLFI, voce ‘*Onere reale*’, in *Enc. Dir.*, XXX, Milano, 1980, p. 127 ss.; L. BIGLIAZZI GERI, *Oneri reali e obbligazioni propter rem*, in A. CICU, F. MESSINEO (a cura di), *Tratt. dir. civ. e comm.*, Milano, 1984; DI MAJO, voce ‘*Obbligazione*’, XXI, Roma, 1990, p. 10; (solo per il profilo storico) TRIFONE, *Oneri reali (storia del diritto)*, in *Noviss. Dig. It.*, XI, Torino 1965, p. 926 ss.. In particolare, rileva Gandolfi che l’insicurezza che domina in riferimento all’istituto è causata dal fatto che esso risulta prospettato in modo incongruo, di talché è indispensabile impostare l’esame in chiave storico-comparatistica; si rinvia, pertanto, alla approfondita analisi svolta dall’Autore. Affrontano la problematica concernente l’onere reale in materia ambientale, tra i tanti, T. GALLETTO, *La contrattazione relativa a siti produttivi e la gestione del cd. “rischio ambientale”*, in *Contratto e Impresa*, 2009, 4-5, p. 1108 ss.; D. CHINELLO, *Bonifica ambientale ex art. 17 del Decreto Ronchi: responsabilità del proprietario e onere reale sul bene contaminato*, in *Foro Amm. TAR*, 2005, 6, p. 1921. Rileva quest’ultimo – ribadendo quanto stabilito dal TAR Veneto, sez. III, 25 maggio 2005, n. 2174 – come l’accertamento negativo dell’onere reale è questione attinente a un diritto soggettivo, ossia il diritto di proprietà sull’area e l’assenza di vincoli reali sullo stesso; la giurisdizione, dunque, spetta la Giudice ordinario.

⁵¹⁷ M. RINALDO, *Obbligazione propter rem ed onere reale*, cit., sostiene che le difficoltà nascono dall’assenza di una disciplina autonoma e specifica, diversamente da quanto accade in altri sistemi giuridici, quali l’ordinamento tedesco (in cui l’istituto è codificato nel BGB all’interno del Libro III, parte 71, par. 1105-1112) o svizzero (ove è codificato nel codice svizzero all’interno del Libro IV, art. 782).

⁵¹⁸ Figura allora particolarmente diffusa di onere reale era l’antica *rente foncière*, posto in essere dal contratto di *bail à rente*. Lo schema contrattuale era il seguente: il *bailleur* alienava l’immobile al *preneur* e impegnava questi e i suoi aventi causa a titolo particolare a pagargli una rendita fissa in danaro o in frutti, con l’accordo che fosse rimasto titolare di una porzione del fondo. Ne conseguiva che la rendita assumeva natura immobiliare e nell’affrancazione si ravvisava una sorta di espropriazione forzosa a danno del soggetto attivo, che non poteva venire affrancata. L’istituto, che costituiva un indubbio vincolo limitato della proprietà, scomparve con la Rivoluzione francese.

designato *servitus iuris germanici*. Osteggiato, poi, con la rivoluzione francese quale iniqua eredità del regime feudale, non compare nel *code Napolèon*, in quanto incompatibile con le concezioni liberistiche della proprietà fondiaria che la codificazione *post* rivoluzionaria intendeva affermare.

Il codice civile del 1865 non contemplava l'onere reale all'interno del *numerus clausus* dei diritti reali, ma l'art. 29 comma 1 disp. att. disponeva che “*le rendite, le prestazioni e tutti gli oneri gravanti beni immobili a titolo di enfiteusi, subenfiteusi, censo, albergo o altro simile, costituite sotto leggi anteriori, sono regolate dalle leggi medesime*”⁵¹⁹. Infine, il vigente codice civile del 1942 non contiene una disciplina generale dell'onere reale, che compare solo in isolate disposizioni (ad esempio, nell'art. 1489 c.c.⁵²⁰); non mancano, tuttavia, delle figure particolari con una fisionomia analoga, quali, i contributi consortili (artt. 850, 860, 864, 868, 921, 920 c.c.), gli obblighi dell'enfiteuta di migliorare il fondo (art. 960 c.c.)⁵²¹, la rendita vitalizia perpetua garantita da ipoteca (art. 1869 c.c.).

Attualmente, la configurabilità dell'istituto è piuttosto discussa.

Una parte della dottrina lo ammette, in considerazione dello spazio che il codice civile gli dedica (sia direttamente nominandolo, sia indirettamente attraverso la previsione di fattispecie a questo riconducibili); un'altra parte ne sostiene la scomparsa, qualificando le tradizionali ipotesi di onere reale come servitù prediali o semplici obbligazioni⁵²².

Nonostante le incertezze della letteratura, si è soliti definire l'onere reale come la fattispecie in base alla quale un soggetto, in quanto nel godimento di un determinato

⁵¹⁹ Sull'attuale vigenza della norma non c'è unanimità in dottrina; la questione è affrontata da G. GANDOLFI, voce *'Onere reale'*, cit., al quale, dunque, si rinvia. Basti qui rilevare che l'Autore ne sostiene la vigenza anche dopo l'entrata in vigore del codice civile del 1942 – salva l'applicazione delle specifiche disposizioni che hanno disposto la soppressione di alcuni oneri e la affrancabilità di altri, quali l'art. 1869 c.c. – in virtù del principio “della continuità storica del diritto”, secondo il quale un assetto normativo perdura sino a quando non sopraggiunge un precetto che sia con esso incompatibile.

⁵²⁰ L'art. 1489 c.c. prevede: “*Se la cosa venduta è gravata da oneri o da diritti reali o personali non apparenti che ne diminuiscono il libero godimento e non sono stati dichiarati nel contratto, il compratore che non ne abbia avuto conoscenza può domandare la risoluzione del contratto oppure una riduzione del prezzo secondo la disposizione dell'articolo 1480. Si osservano inoltre, in quanto applicabili, le disposizioni degli articoli 1481, 1485, 1486, 1487 e 1488.*”.

⁵²¹ Si noti, tuttavia, che parte della dottrina li riconduce alla categoria delle obbligazioni *propter rem* (G. BALBI, voce *Obbligazione reale*, in *Noviss. Dig. It.*, XI, Torino, 1965, p. 666 ss.) o ne afferma l'appartenenza ad una fattispecie astratta autonomamente prevista che manca dei caratteri propri dell'onere reale (G. GANDOLFI, voce *'Onere reale'*, cit.).

⁵²² Per un approfondimento sulla configurabilità dell'onere reale nel sistema vigente si rinvia a G. GANDOLFI, voce *'Onere reale'*, cit., il quale distingue tra situazioni di antica origine (quali l'art. 29 comma 1 disp. trans. c.c. 1865) e situazione costituite sotto la vigenza dell'attuale codice (unicamente, forse, il tributo relativo a proventi fondiari e il contributo consorziale di bonifica).

fondo, è tenuto ad effettuare delle prestazioni continuative e periodiche del più vario contenuto, consistenti in un *dare* o in un *facere*, a favore di un altro soggetto, non necessariamente proprietario di un fondo⁵²³; quest'ultimo ha diritto di ricevere le prestazioni e, in caso di inadempimento, può far espropriare il fondo gravato, così da soddisfarsi sul ricavato. Dunque, la ragione alla base dell'onere reale sembra essere il diritto di godimento del fondo che impone al titolare del medesimo diritto di versare un *quid* come corrispettivo di ciò, con rafforzamento della posizione del creditore attraverso l'apposizione del vincolo.

Carattere peculiare dell'onere reale è l'insorgenza automatica per effetto della previsione legale e l'inerenza ad un fondo (c.d. *qualitas fundi*): chiunque – proprietario o titolare di diritto reale di godimento o possessore – per il sol fatto di essere tale, risulta obbligato ad effettuare le prestazioni positive a carattere periodico.

Da ciò discende, da una parte, l'automatica successione nel lato passivo del rapporto in conseguenza dell'acquisto del diritto reale o del possesso da parte di altro soggetto, dall'altra, la responsabilità del subentrante verso l'avente diritto anche per le prestazioni maturate prima dell'acquisto del bene gravato. Inoltre, la *qualitas fundi* comporta che l'estinzione dell'onere avvenga solo per perimento totale o parziale del fondo o in conseguenza dell'abbandono liberatorio.

Proprio l'inerenza (e la conseguente commistione tra elementi a carattere reale e personale) è uno dei principali aspetti su cui maggiormente si sviluppa il dibattito circa la natura giuridica dell'onere reale⁵²⁴.

Segnatamente, i sostenitori della realtà sottolineano l'inerenza del diritto sulla cosa, il rapporto di immediatezza tra titolare e *res* (che permette il diretto soddisfacimento del suo interesse, stante l'automatico trasferimento del peso in capo all'acquirente del fondo), l'opponibilità *erga omnes* del vincolo⁵²⁵.

⁵²³ La definizione è di G. GANDOLFI, voce '*Onere reale*', cit..

⁵²⁴ La questione della natura giuridica appare particolarmente rilevante per le conseguenze che ne discendono, ad esempio, in relazione all'ambito operativo dell'autonomia negoziale dei privati e ai rimedi esperibili in caso di lesione di un diritto reale o di inadempimento di una obbligazione. Segnatamente, nel primo caso, se si ricostruisce la natura giuridica in termini di realtà, se ne deve affermare la tipicità; al contrario avviene, invece, se si sostiene la natura obbligatoria. Nel secondo caso, se si sostiene la natura reale, è possibile esercitare un'azione reale; diversamente, è possibile far valere solo la responsabilità contrattuale ex art. 1218 c.c.

⁵²⁵ Per l'indicazione dei sostenitori delle varie tesi, si rinvia ai riferimenti bibliografici M. RINALDO, *Obbligazione propter rem ed onere reale*, cit..

Chi, invece, ricostruisce l'onere reale in termini di diritto di credito assistito da garanzia reale, invoca, da una parte, le rilevanti differenze rispetto alla servitù⁵²⁶ e all'ipoteca⁵²⁷, dall'altra, la mancanza di un potere immediato del titolare sulla *res*, poichè per il soddisfacimento del suo interesse è necessaria la cooperazione del soggetto passivo che deve eseguire una prestazione positiva; questi elementi – in tesi – pregiudicherebbero la qualificazione dell'onere in termini reali. Anche a tale impostazione, tuttavia, sono state mosse delle obiezioni, in quanto l'obbligazione è (di regola) un rapporto personale in cui fondamentale è, non solo una determinata prestazione, ma anche una determinata persona tenuta ad adempierla; questo, però, manca nell'onere reale, ove la prestazione non investe una determinata persona, che può, in ogni caso, liberarsene, cessando i suoi rapporti con il fondo (abbandono liberatorio).

Da ultimo, vi è stato chi ha affermato il carattere misto degli oneri reali in considerazione del loro peculiare contenuto: un potere immediato sulla cosa come i diritti reali e un'obbligazione personale (periodica) per il possessore della cosa⁵²⁸.

L'onere reale presenta sia notevoli affinità sia significative differenze con l'obbligazione *propter rem*, anch'essa caratterizzata dalla commistione tra elementi di natura reale e personale. Il tema merita un accenno in ragione della rilevanza che assume ai fini della presente indagine; anche l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, infatti, ha considerato particolarmente significativo il fatto che il legislatore del codice dell'ambiente ha utilizzato la figura dell'onere reale invece che quella dell'obbligazione *propter rem*⁵²⁹.

⁵²⁶ L'onere reale si differenzia dalla servitù, in quanto il primo implica un dovere periodico, mentre la seconda un peso continuativo; inoltre, nell'onere il contenuto consiste in una prestazione personale di *dare* o *facere*, mentre nella servitù il contenuto consiste in un *pati* o in un *non facere*; infine, l'onere si costituisce a vantaggio di persone, mentre la servitù a vantaggio del fondo.

⁵²⁷ L'onere reale si differenzia, altresì, dall'ipoteca, in quanto – sebbene in entrambi i casi il creditore goda di una posizione privilegiata in sede di distribuzione del ricavato della vendita coattiva del bene – l'ipoteca è un diritto accessorio al credito garantito avente fonte autonoma, mentre la garanzia dell'onere reale risiede unicamente nel fondo da cui ha avuto origine ed è insita nel suo stesso contenuto pur in assenza di un titolo distinto.

⁵²⁸ Questa tesi, di origine germanica, è espressione di un superamento del *numerus clausus* dei diritti reali e della rigida distinzione tra diritti reali e diritti di credito; tale superamento, peraltro, è da anni oggetto di dibattito anche in Italia.

⁵²⁹ In particolare, afferma l'Adunanza Plenaria che “*l'onere reale per sua natura implica che il titolare del bene, che ne risulta oggetto, sia anche il soggetto tenuto ad adempiere quanto dovuto (sotto tale profilo, col richiamo all'onere reale – rispetto al quale l'obbligazione propter rem differisce, perché essa comporta l'ambulatorietà dell'obbligo, in assenza di un regime giuridico particolare del bene – il legislatore in re ipsa avrebbe esplicitato la regola che il proprietario “attuale”, su cui ricade l'onere reale, è per definizione il soggetto tenuto agli obblighi che costituiscono il presupposto della stessa esistenza dell'onere reale)*” (Cons. Stato, Ad. Plen., ord. 25 settembre 2013, n. 21, punto n. 11). La

In generale, è obbligazione *propter rem* l'obbligazione che inerisce ad una *res* ed il cui contenuto consiste in una prestazione di *facere* o *non facere* al quale il soggetto passivo è tenuto in virtù del suo legame qualificato su un determinato bene immobile o mobile⁵³⁰; l'individuazione del debitore avviene *per relationem*, attraverso la sua qualità di proprietario o di titolare di altro diritto reale o, secondo taluni, di possessore della cosa. Caratteri principali dell'obbligazione *propter rem* sono l'accessorietà (in quando la sua esistenza è subordinata ad un diritto reale) e l'ambulatorietà (in quando essa si trasferisce automaticamente, a prescindere dal consenso del creditore, in capo al successivo acquirente della *res*, anche se non ne era a conoscenza⁵³¹).

Anche per l'obbligazione *propter rem* si identificano tre tesi in relazione alla sua natura giuridica: la tesi (minoritaria) della natura reale, in considerazione dell'attributo dell'inerenza; la tesi (maggioritaria) della natura personale, in quanto oggetto dell'obbligazione sono comportamenti e la relazione con la *res* ha solo la funzione di individuare il debitore; la tesi (minoritaria) della natura mista.

Concentrando la trattazione al raffronto tra i due istituti⁵³², occorre, anzitutto, dare atto dei punti di contatto tra onere reale e obbligazione *propter rem*. In entrambi, infatti, vi è una connessione tra soggetto obbligato e fondo e l'individuazione del primo deriva dalla posizione attiva che egli riveste nei confronti del secondo; inoltre, in entrambi il soggetto obbligato può essere tanto il titolare di un diritto reale di godimento, quanto il possessore.

rilevanza della distinzione tra onere reale e obbligazione *propter rem* in materia ambientale è messa in luce anche da S. D'ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, cit, p. 168; Id., *Privilegi e bonifiche: diritto italiano e tedesco a confronto*, cit.; G. SABATO, *Le misure di messa in sicurezza e la bonifica a carico del proprietario incolpevole? Parola alla Corte di Giustizia*, in *Giornale dir. amm.*, 2014, 4, p. 365 ss..

⁵³⁰ Per un approfondimento sull'obbligazione *propter rem*, il rinvio è sempre a M. RINALDO, *Obbligazione propter rem ed onere reale*, in *Dig. disc. priv. sez. civ.* (aggiornamento 2013), Torino, 1995, p. 409 ss.; A. FUSARO, voce '*Obbligazioni propter rem e onere reale*', in *Digesto sez. civ.*, XII, Torino, 1995, p. 390; G. BALBI, voce '*Obbligazione reale*', in *Noviss. Dig. It.*, XI, Torino, 1965, p. 666 ss.; L. BIGLIAZZI GERI, *Oneri reali e obbligazioni propter rem*, in A. CICU, F. MESSINEO (a cura di), *Tratt. dir. civ. e comm.*, Milano, 1984; V. MARICONDA, *Vincoli alla proprietà e termini di durata*, in *Corr. Giur.*, 1987, p. 963.

⁵³¹ In particolare, si ritiene che nel momento in cui il proprietario trasferisce la proprietà del fondo, anche l'obbligazione si trasferisce in capo all'acquirente mediante una sorta di *successio a latere debitoris*; si verifica, cioè, una vera e propria successione nel debito, che rimarrebbe eguale nella sua oggettività, sia in riferimento al contenuto della prestazione, sia sotto il profilo delle garanzie e delle eccezioni ad esso inerenti.

⁵³² Le seguenti considerazioni sono di a M. RINALDO, *Obbligazione propter rem ed onere reale*, cit..

In relazione alle differenze, dal punto di vista strutturale: nell'obbligazione *propter rem* la proprietà è solo funzionale alla identificazione del debitore, nell'onere reale il legame tra soggetto passivo e bene assume il carattere vero e proprio dell'inerenza, tanto che l'effettivo obbligato nei confronti dell'avente diritto alla prestazione è il fondo. Dal punto di vista contenutistico, l'onere reale può consistere in un *dare* o in un *facere* a carattere periodico, l'obbligazione *propter rem* anche in comportamenti negativi ed è a carattere occasionale.

In relazione alla funzione della prestazione, nell'onere reale è quella di rafforzare la posizione del creditore attraverso un diritto di prelazione sul bene (di talchè la costituzione della garanzia reale avviene *ex lege*), nell'obbligazione *propter rem* è quella di una migliore utilizzazione del fondo. Conseguenza di ciò è che, in caso di inadempimento, varia la responsabilità dell'obbligato: nell'onere reale, il soggetto risponde del proprio inadempimento nei limiti del valore della cosa, nell'obbligazione *propter rem* il debitore risponde con tutto il suo patrimonio secondo il principio della garanzia patrimoniale generica di cui all'art. 2740 c.c.⁵³³.

Alla luce del quadro disciplinatorio delineato, in estrema sintesi, si può concludere che: l'onere reale è un istituto desueto che – come già molti anni fa teorizzato da Qualcuno⁵³⁴ – ha acquistato attualità in ambito ambientale grazie all'art. 253 cod.amb.; è un peso che grava direttamente sul fondo (vero soggetto passivo del rapporto) in ragione del godimento della *res*, di talchè l'obbligato non risponde mai oltre il valore della stessa; si trasferisce automaticamente ai successivi aventi causa; permette all'interessato di far espropriare il fondo in caso di inadempimento. Il fondamento della figura è il diritto di godimento sul bene che il titolare esercita e che gli impone l'esecuzione di una prestazione, in mancanza della quale il creditore può soddisfarsi sul fondo.

In altre parole, è il fondo ad essere al centro della vicenda: è il fondo di cui si ha il godimento, è il fondo (o meglio il suo utilizzo) che è causa della prestazione, è il fondo su cui grava l'onere, è il fondo che serve all'individuazione dell'obbligato, è solo con il

⁵³³ Ciò si ripercuote anche sull'avente diritto alla prestazione: in caso di inadempimento di una obbligazione reale, egli è mero creditore chirografario tutelato dalla sola *actio in personam*; in caso di inadempimento di un onere reale, egli è titolare di un diritto di garanzia reale sul fondo e può far espropriare il fondo, godendo di una prelazione rispetto agli altri creditori.

⁵³⁴ G. GANDOLFI, voce '*Onere reale*', cit., rileva che esigenze di natura socio-urbanistica e di tutela del contesto ecologico postulano il ripristino dell'onere reale come strumento utilizzabile dall'autonomia privata per la costituzione di situazioni giuridiche.

valore del fondo che il soggetto risponde dell'obbligazione, è il fondo che viene espropriato. In questi termini, si comprende anche la scelta legislativa di fare ricorso al (vetusto) istituto dell'onere reale, invece che all'obbligazione *propter rem*: l'attenzione è sul fondo (e non sul soggetto) in quanto questo aumenta il suo valore in conseguenza della bonifica. Se, allora, questa è la causa dell'imposizione del vincolo fondiario, se ne deduce che anche la conseguente obbligazione pecuniaria deve essere limitata a tale aumento di valore.

Queste considerazioni generali sulla figura dell'onere reale trovano un'ulteriore conferma nell'analisi di alcune fattispecie che la dottrina considera le uniche applicazioni dell'istituto all'interno dell'ordinamento, ossia i contributi (consorziali di bonifica e, quando vigenti, di miglioria)⁵³⁵.

2.1 Le ipotesi di onere reale: i contributi di miglioria e i contributi consortili

Si ritiene di iniziare quest'analisi delle figure di onere reale dai contributi di miglioria, poiché, sebbene ora abrogati⁵³⁶, presentano numerose affinità con l'obbligo di rimborso delle spese di bonifica previsto a carico del proprietario "incolpevole"⁵³⁷.

I contributi di miglioria vennero istituiti per la prima volta nel 1865 e poi compiutamente disciplinati nel Regio Decreto 14 settembre 1931, n. 1175 (Testo Unico per la finanza locale), accogliendo le osservazioni di chi aveva affermato l'opportunità dell'istituto in quanto non violativo del diritto del proprietario onerato ma, anzi, necessario ad evitare una grave ingiustizia, ossia un'utilità per quest'ultimo senza il suo coinvolgimento nelle spese⁵³⁸.

⁵³⁵ Ovviamente i contributi erano considerati l'unica applicazione vigente dell'onere reale prima dell'entrata in vigore del Decreto Ronchi.

⁵³⁶ La disciplina dei contributi di miglioria era contenuta nel Capo XV del R.D. 14 settembre 1931, n. 1175 agli artt. 236-246, poi abrogata dall'art. 32 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 643, che istituì con decorrenza dal 1 gennaio 1973 l'imposta comunale sull'incremento di valore degli immobili.

⁵³⁷ Invero, appare piuttosto interessante leggere la voce "*contributo di miglioria*" sul *Nuovo Digesto* (A. GIAQUINTO, *Contributo di miglioria*, in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. IV, Torino, 1938, p. 152 ss.), in quanto buona parte delle affermazioni ivi contenute possono essere applicate all'ipotesi di cui all'art. 253 cod.amb..

⁵³⁸ Le richiamate osservazioni sono contenute nella relazione di Pisanelli, redatta in occasione della legge sulla espropriazione per causa di pubblica utilità.

Il fondamento del contributo si rinveniva non nella gestione d'affari altrui⁵³⁹ o nelle categorie tributarie dell'imposta o della tassa⁵⁴⁰, ma in esigenze di giustizia distributiva: “con il contributo si mira a che l'arricchimento verificatosi nel patrimonio privato in conseguenza dell'opera pubblica ritorni almeno in parte alla collettività che a proprie spese ha compiuto l'opera e a prodotto l'arricchimento: si attua così una forma di concorso obbligatorio dei privati nella spesa, concorso che in via principale e decisiva è commisurato non all'entità di questa ma al vantaggio che ne ha conseguito il bene del privato”.

L'affermazione, del resto, sembra adeguata anche alla fattispecie del proprietario “incolpevole”, il quale è tenuto al rimborso non in ragione di un suo contributo all'evento inquinante (e, dunque, di una sua responsabilità), ma in ragione del vantaggio conseguito all'esito dell'intervento pubblico di bonifica.

Condizione per l'applicazione del contributo era la realizzazione di un incremento di valore che dipendesse in modo esclusivo e diretto dall'opera pubblica (c.d. miglioria specifica), mentre non rilevava il maggior valore assunto dal bene in dipendenza di altre circostanze, ancorchè attinenti all'opera stessa (c.d. miglioria generica). Incremento era ogni vantaggio suscettibile di valutazione pecuniaria e si calcolava in riferimento al valore di mercato del bene, ossia al maggior prezzo che se ne sarebbe potuto trarre in una compravendita in regime di libero mercato.

Ancora, coerentemente, l'onere relativo al contributo di miglioria gravava sul fondo e lo seguiva in tutte le vicende traslative, colpendo tutti i successivi e diversi titolari del diritto sul bene. Ragioni di equità avevano indotto il legislatore del 1931 a permettere al proprietario di liberarsi dall'onere abbandonando il bene a favore dell'ente destinatario del contributo.

È interessante, infine, notare come, sempre per ragioni equitative, il contributo non corrispondeva all'incremento di valore. Il proprietario del fondo, infatti, in un certo

⁵³⁹ Ciò in quanto gli enti che eseguono le opere pubbliche produttive di un'utilità per il fondo non intendono compiere un *negotium alienum*, ma intendono realizzare un fine pubblico (A. GIAQUINTO, *ult. op. cit.*).

⁵⁴⁰ Invero, nell'imposta la prestazione non è diretta al raggiungimento generale e indistinto di fini pubblici e nella tassa manca da parte dell'ente la prestazione d'uno speciale servizio, diversamente il contributo di miglioria rientra nella disciplina dell'espropriazione e ha finalità schiettamente pubblicistiche sebbene si rifletta sui patrimoni privati. Si è precisato, tuttavia, che espropriazione per pubblica utilità e contributo di miglioria operano in senso inverso: nella prima la collettività trae vantaggio dall'opera pubblica e conseguentemente corrisponde al titolare del bene un indennizzo, nel secondo, il bene singolo trae vantaggio dall'opera pubblica e perciò concorre alla spesa di questa (A. GIAQUINTO, *ult. op. cit.*).

senso subiva l'aumento di valore, nel senso che egli non lo aveva richiesto, non si poteva opporre e avrebbe potuto non avere le somme pari al valore del contributo; si decise, così, di ridurlo rispetto al reale incremento di valore del fondo derivante dall'opera pubblica⁵⁴¹.

In conclusione, seppur non manchino delle differenze (come quest'ultima relativa all'ammontare dell'incremento), sono evidenti le affinità tra i contributi di migioria e la fattispecie di cui all'art. 253 cod.amb., soprattutto per quanto riguarda la *ratio* sottesa.

Ulteriore fattispecie riconducibile all'onere reale è quella dei contributi consortili.

Al riguardo, è noto, che il regio decreto 13 febbraio 1933, n. 215 (*Nuove norme per la bonifica integrale*)⁵⁴² regola diffusamente la bonifica integrata, ossia quella bonifica realizzata per scopi di pubblico interesse mediante opere di bonifica (quelle che si compiono in base ad un piano generale di lavori e di attività coordinate, con rilevanti vantaggi igienici, demografici, economici o sociali) e di miglioramento fondiario (quelle che si compiono a vantaggio di uno o più fondi, indipendentemente da un piano generale di bonifica); mentre il codice civile interviene con delle previsioni di dettaglio⁵⁴³.

In particolare, il codice civile statuisce che “*i proprietari dei beni situati entro il perimetro del comprensorio sono obbligati a contribuire nella spesa necessaria per l'esecuzione, la manutenzione e l'esercizio delle opere in ragione del beneficio che traggono dalla bonifica*”⁵⁴⁴, e precisa che “*i contributi dei proprietari nella spesa di esecuzione, manutenzione ed esercizio delle opere di bonifica e di miglioramento fondiario sono esigibili con le norme e i privilegi stabiliti per l'imposta fondiaria*”⁵⁴⁵.

Tale ultima disposizione riproduce quanto stabilito dall'art. 21 del regio decreto n.

⁵⁴¹ Il Testo unico in materia di finanza locale imponeva un duppio limite: uno assoluto, che si riferisce all'ammontare complessivo dei contributi in base al quale la parte da porsi a carico dei proprietari non può superare in ogni caso il 30%; l'altro, relativo a ciascun bene, vieta di porre a carico di ciascuno di essi più del 15% del relativo incremento. In ogni caso, per il contributo di migioria generica è stabilito il limite del 15% rispetto al maggior valore dell'area.

⁵⁴² S. ZARA, *La bonifica integrale*, in *Digesto disc.pubbl.*, Torino, 1993.

⁵⁴³ Per un approfondimento sul tema, JANDOLO, *La legge sulla bonifica integrale*, I, Padova, 1935; MENTI, *I benefici conseguiti dalle opere di bonifica e l'obbligo di contribuzione*, in *DPT*, 2005, 2; MOSCHELLA, *Bonifica*, in *Enc. Dir.*, V, Milano, 1959; S. NICOLUCCI, *I presupposti sostanziali del potere impositivo dei consorzi di bonifica*, in *DGA*, 1998, p. 163; GUARINO, *Natura giuridica dei contributi di bonifica*, in *AC*, 1998, 1; MANFREDI, *Giurisdizione e competenza in tema di azioni per l'accertamento negativo e la restituzione dei contributi pretesi dai consorzi di bonifica*, in *ALC*, 1997; VIGANO, *Ancora sui contributi di bonifica: le problematiche processuali*, in *ALC*, 2000.

⁵⁴⁴ Art. 860 c.c. (Concorso dei proprietari nella spesa).

⁵⁴⁵ Art. 864 c.c. (Contributi consortili).

215/1933, omettendo solo il termine “onere reale”⁵⁴⁶, di talchè, pur non essendo espressamente nominato, si ritiene che sulla aree bonificate gravi questo peso. L’assunto, peraltro, trova conferma anche in giurisprudenza⁵⁴⁷; da ultimo, si è sostenuto che “*i contributi consortili di bonifica costituiscono oneri reali, giusta l’art. 21 del r.d. n. 215 del 1933, dovuti da chi, al tempo della loro esazione, sia proprietario del fondo situato nel perimetro del comprensorio, e trovano giustificazione nei benefici, concreti o anche solo potenziali, che si presumono apportati al terreno dalle opere eseguite dal consorzio, senza che quest’ultimo ne sia onerato della prova, spettando, invece, al proprietario dimostrare il contrario, senza che, a tal fine, rilevi l’aver manifestato, per scelta personale o per situazioni particolari, l’intenzione di non usufruire di quanto*”⁵⁴⁸. Del resto, la *ratio* dei contributi consorziali sembra essere la stessa alla base dei previgenti contributi di miglioria, in quanto è connessa all’aumento di valore del fondo che l’opera pubblica (qui, di risanamento) genera; per l’effetto, si sostiene che “*il contributo di bonifica deve essere proporzionato ai benefici ottenuti da ciascun proprietario dall’attività consortile, coerentemente con la natura di onere reale di detta prestazione imposta*”⁵⁴⁹.

⁵⁴⁶ Invero, a mente dell’art. 21 r.d. 215/1933, “*i contributi dei proprietari nella spesa di esecuzione, manutenzione ed esercizio delle opere pubbliche di bonifica costituiscono oneri reali sui fondi dei contribuenti e sono esigibili con le norme ed i privilegi per l’imposta fondiaria, prendendo grado immediatamente dopo tale imposta e le relative sovrimposte provinciali e comunali*”.

⁵⁴⁷ La questione della natura giuridica dei contributi consortili, tuttavia, è controversa. Sebbene, infatti, come i tributi, i contributi consortili rientrino nella categoria delle prestazioni patrimoniali imposte di cui all’art. 23 Cost. e abbiano carattere coattivo, dottrina e giurisprudenza non li considerano tributi, limitandosi ad assimilarli ad essi. Rileva GUARINO (*Natura giuridica dei contributi di bonifica*, cit.) che i contributi consortili si differenziano dai tributi poiché non producono un sacrificio economico per il cittadino, avendo come presupposto e parametro il vantaggio-beneficio del fondo su cui va a ricadere; essi avrebbero, invece, la natura di indennizzo poiché conseguono ad un arricchimento. Per MANFREDI (*Giurisdizione e competenza in tema di azioni per l’accertamento negativo e la restituzione dei contributi pretesi dai consorzi di bonifica*, cit.), invece, la previsione normativa relativa all’esazione dei contributi consortili attraverso lo strumento dei ruoli esattoriali non basta a giustificarne la natura di tributo. La giurisprudenza considera i contributi ai consorzi di bonifica delle prestazioni patrimoniali di natura pubblicistica, talvolta appartenenti alla categoria generale dei tributi (Corte di Cassazione, Sezioni Unite, 10 marzo 1992, n. 2852), talora costituenti finanziamenti di un servizio pubblico realizzato tramite l’imposizione dei costi sull’area sociale che trae da questi costi un beneficio (Corte di Cassazione, Sezioni Unite, 26 luglio 2007, n. 16428).

⁵⁴⁸ Cass. civ., sez. I, 20 novembre 2015, n. 23815.

⁵⁴⁹ Cons. Stato, sez. V, 13 febbraio 2013. Nel merito, oggetto del giudizio era la delibera dell’Unione comunale con la quale era stato approvato il piano di classifica degli immobili del comprensorio di bonifica ed in coerenza del quale era stato formato il ruolo di contribuzione impugnato, unitamente alla presupposta delibera, da Enel Produzione. Il Consiglio di Stato accoglieva l’appello in quanto l’Unione comunale non aveva correttamente allegato e provato di avere svolto effettivamente opere di sistemazione e miglioramento idraulico, positivamente riverberatesi sul fondo sotto forma di aumento di valore (cfr., da ultimo, Cass., sez. un., 12 giugno 2007, n. 16428, che ha ricondotto il presupposto del beneficio fondiario al fondamento costituzionale ex art. 23 Cost. dell’obbligo contributivo in esame).

L'art. 860 c.c. è espressione del principio di contribuenza, contenuto anche nell'art. 3 e 10 del r.d. 215/1933, rispetto al quale la giurisprudenza individua due presupposti necessari⁵⁵⁰: la collocazione dell'immobile all'interno del comprensorio consortile e la sussistenza di un beneficio per il proprietario⁵⁵¹. È proprio quest'ultimo che – ai sensi dell'art. 23 Cost. – è criterio per la ripartizione degli oneri ed elemento costitutivo dell'obbligo contributivo in capo al proprietario⁵⁵².

Inoltre, affinché rilevi, il beneficio deve tradursi in un vantaggio diretto, specifico, conseguito o conseguibile, a causa della bonifica, tale cioè da tradursi in una qualità del fondo⁵⁵³, in un'*utilitas* di tipo fondiario e di carattere non generico (il che impedirebbe l'inerenza e, quindi, la natura stessa di onere reale).

Il codice civile, poi, estende tali norme sulla bonifica integrata ai consorzi a scopo di ricomposizione fondiaria⁵⁵⁴, ai consorzi coattivi per la migliore utilizzazione delle

⁵⁵⁰ Anche la dottrina è concorde nel ritenere elemento indispensabile del contributo l'*utilitas*, ossia un beneficio concreto, reale, fondiario, legato causalmente alla realizzazione delle opere di bonifica o di miglioramento fondiario. In argomento, S. NICOLUCCI, *I presupposti sostanziali del potere impositivo dei consorzi di bonifica*, in *DGA*, 1998, p. 163.

⁵⁵¹ *Ex plurimis*, da ultimo, Cass. civ., sez. trib., 12 novembre 2014, n. 24070: “*in tema di contributi di bonifica, il presupposto impositivo si basa sull'esistenza di un beneficio specifico ed intrinseco, ancorché generale ed indiretto in quanto correlato ad un vantaggio riguardante un insieme di immobili, strettamente incidente sull'immobile soggetto a contribuzione, che non è discendente dalla semplice inclusione del bene nel comprensorio, ma derivante e dalla bonifica e dal compimento delle opere di difesa idraulica del territorio*”; Cass. civ., sez. VI, 15 maggio 2013, n. 11801: “*l'art. 59 del r.d. 13 febbraio 1933, n. 215 sulla disciplina della bonifica integrale (e successive modificazioni ed integrazioni), il quale conferisce ai consorzi di bonifica il potere di imporre contributi ai proprietari consorziati per le loro finalità istituzionali e, quindi, non solo per le spese attinenti alle opere di bonifica, ma anche per quelle necessarie al loro funzionamento quali enti preposti alle opere medesime, non introduce deroghe, per queste ultime spese, ai principi fissati in tema di contribuzione consortile dagli artt. 10 ed 11 del citato decreto, nonché dall'art. 860 cod. civ., con la conseguenza che, pure per tali spese, l'imposizione di contribuzione resta subordinata al presupposto che gli immobili di quei proprietari, oltre a trovarsi nel comprensorio consortile, risultino effettivi beneficiari dei vantaggi derivanti da lavori di bonifica già completati, ovvero prevedibili beneficiari dei vantaggi derivanti da lavori di bonifica da completare (a secondo che si tratti di contributi definitivi o provvisori)*”.

⁵⁵² Il principio è stato cristallizzato con una pronuncia della Corte di Cassazione a Sezioni Unite del 26 luglio 2007 n. 16428, in base alla quale il beneficio di bonifica è ex art. 23 Cost. l'elemento costitutivo dell'obbligo contributivo, oltre che il criterio per la ripartizione dell'onere; di talchè gli atti amministrativi di delimitazione del comprensorio e di individuazione degli oneri debbono attenersi a questi fondamentali principi e rientra nella giurisdizione del giudice tributario verificarne l'osservanza.

⁵⁵³ In principio, affermato dalle Sezioni unite della Corte di Cassazione (14 ottobre 1996 n. 8960), trova conferma anche nella giurisprudenza successiva: “*l'obbligo di contribuire alle opere eseguite da un consorzio di bonifica e, quindi, l'assoggettamento al potere impositivo di quest'ultimo, postulano, ai sensi dell'art. 10 del r.d. n. 215 del 1933, la proprietà di un immobile che sia incluso nel perimetro consortile e che tragga un vantaggio, ossia un incremento di valore, diretto e specifico ed idoneo a tradursi in una qualità del fondo, dalle opere, non potendosi considerare sufficiente un beneficio a favore del complessivo territorio e derivante per mero riflesso dall'inclusione del bene in esso*” (Cassazione civile sez. I 10 settembre 2015 n. 17900).

⁵⁵⁴ Art. 850 c.c. (ConSORZI a scopo di ricomposizione fondiaria).

acque⁵⁵⁵, ai proprietari d'immobili situati in prossimità di corsi d'acqua che arrecano danni all'agricoltura o a manufatti d'interesse pubblico (obbligandoli a contribuire all'esecuzione delle opere necessarie per il regolamento del corso d'acqua)⁵⁵⁶.

In tutti questi casi, il meccanismo è lo stesso: l'Amministrazione (per esigenze di salute pubblica o, in generale, per perseguire il fine pubblico) deve attuare un intervento su fondi di privati cittadini, tale intervento produce per questi un oggettivo vantaggio economico, il soggetto beneficiario deve indennizzare l'Amministrazione per un ammontare corrispondente all'incremento di valore della *res*⁵⁵⁷.

⁵⁵⁵ Art. 921 comma 2 c.c. (Consorti coattivi).

⁵⁵⁶ Art. 868 c.c.. In particolare, la norma rinvia alle leggi speciali e, dunque, principalmente al r.d. 25.7.1904, n. 523, modificato dalla l. 13.7.1911, n. 774. Ai sensi del r.d. 523/1904, i soggetti passivi dell'obbligo contributivo sono tutti coloro che sono interessati alla esecuzione delle opere (art. 6) e la ripartizione stabilita dalla legge può essere derogata da consuetudini locali legittimamente formate o da convenzioni stipulate fra i soggetti interessati, purché tali deroghe non modificano la parte degli oneri spettante allo Stato (art. 17). Come per i contributi consorziali, anche per la partecipazione ai consorzi per opere idrauliche la giurisprudenza ritiene necessari due requisiti: il possesso o la proprietà di immobili esistenti nell'area di operatività del consorzio e un'utilità direttamente derivante dalle opere idrauliche.

⁵⁵⁷ Al riguardo, scrive P. CARPENTIERI, *Bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati: obblighi del proprietario (II parte)*, cit., che il legislatore con i commi 10 e 11 dell'art. 17 d.lgs. 22/1997 ha voluto perseguire il fine compensativo di evitare che i miglioramenti derivanti al fondo dagli interventi di bonifica (ove realizzati dalla mano pubblica) potessero tradursi in un guadagno netto nel patrimonio del proprietario non responsabile dell'inquinamento, nonché di favorire una corresponsabilizzazione della proprietà privata nella realizzazione di finalità di tutela sanitario-ambientale che sono convergenti con gli interessi patrimoniali alla commerciabilità (giuridica ed economica) dell'immobile in vista dei suoi possibili usi leciti. Sotto il primo profilo emerge chiaramente un'analogia con il regime già proprio dei soppressi contributi di miglioria; sotto il secondo si coglie un'affinità con i contributi di bonifica e di miglioramento agrario. Guardato da questo angolo di visuale, l'impegno imposto sulla proprietà non appare – per l'Autore – così vessatorio come alcuni commentatori hanno ritenuto, dal momento che, nella ipotesi più frequente di bonifica di un sito che è stato interessato dall'insistenza di un'attività industriale prolungata nel tempo, la possibilità di un mutamento di destinazione d'uso dell'area, verso utilizzazioni urbanistiche più remunerative (terziarie o abitative) costituisce senza dubbio una possibile remunerazione dei costi di bonifica, tale da consentire un risultato economico di equilibrio tra investimento privato e successivi introiti attesi dalla nuova utilizzazione. Infine, l'Autore pone in evidenza come, sul piano funzionale l'istituto si affianchi ad altre figure giuridiche idonee a svolgere effetti di incisione e di conformazione della proprietà privata in vista del prioritario conseguimento di superiori interessi pubblicistici. Al pari della notifica di notevole interesse storico artistico *ex lege* n. 1089/1939, o dell'apposizione del vincolo paesaggistico ambientale *ex lege* n. 1497/1939, l'accertamento dello stato di inquinamento dell'area attualizza quegli effetti legali di doverosità e di soggezione della proprietà - pur in assenza di addebiti di colpa per la causa dell'inquinamento - rispetto al perseguimento di finalità pubblicistiche (peraltro ampiamente convergenti con l'interesse privato all'utilizzabilità in sicurezza dell'area) che si attuano anche tramite il concorso - operativo attuativo, o meramente pecuniario - del proprietario dell'immobile. Pertanto, lo Studioso conclude affermando che l'onere reale può costituire il banco di prova di una nuova concezione dei regimi proprietari, conformati in ragione dei preminenti interessi ambientali in essi veicolati, nell'ottica di un maggiore coinvolgimento dinamico della proprietà nel perseguimento e nella conservazione degli interessi comuni di sicurezza ambientale. *“La proprietà non può più essere concepita solo come sommatoria di poteri, facoltà e posizioni di pretesa di tutela a trecentosessanta gradi nei confronti dei terzi, ma deve implicare un insieme di posizioni di doverosità e di obbligo capaci di definire una significativa soglia di diligente vigilanza e di attenta gestione del bene, nel concorso con la mano pubblica per il conseguimento degli obiettivi di tutela ambientale, in un quadro*

2.2 Ipotesi affini: i miglioramenti e le addizioni.

La esaminata dinamica risponde un principio insito nell'ordinamento, in base al quale ogni attribuzione patrimoniale deve essere sorretta da giusta causa; principio sul quale ci si è già soffermati con riferimento all'azione di arricchimento senza causa, ma che, come allora accennato, opera trasversalmente all'interno del sistema. La questione meriterebbe un'ampia trattazione che non si può svolgere in questa sede, nella quale si ritiene opportuno, però, formulare qualche considerazione a livello generale, che potrà poi risultare utile nello sviluppo del ragionamento.

Invero, il sistema giuridico italiano conosce la categoria dei miglioramenti e delle addizioni⁵⁵⁸, che tradizionalmente si inquadrano all'interno della fattispecie del godimento di beni e si caratterizzano per il fatto che costituiscono modificazioni di beni e che ad essi conseguono una valorizzazione della cosa principale.

Nel codice civile manca una disciplina generale dei miglioramenti e delle addizioni, che sono solo oggetto di puntuali disposizioni, quali, ad esempio, in tema di enfiteusi (art. 975 c.c.), di usufrutto (artt. 985 e 986 c.c.), di possesso (artt. 1150, 1152 e 2040 c.c.), di locazione (artt. 1592, 1593, 1632, 1633, 1651 c.c.) nonché – più specificatamente – in tema di possesso dei beni ereditari (art. 535 c.c.), di collazione (artt. 748 e 749 c.c.), di compravendita con patto di riscatto (art. 1502 c.c.)⁵⁵⁹. Ciò ha portato la dottrina ad affermare la natura multiforme degli istituti e l'impossibilità di individuarne una disciplina comune; tuttavia, un elemento comune vi è e consiste nel fatto che in ognuna di queste ipotesi si verifica un aumento di valore della *res* in conseguenza di un'attività

di oggettiva convergenza dell'interesse conservativo della proprietà e di quello pubblico alla tutela sanitaria e ambientale".

⁵⁵⁸ P. GAGGERO, voce 'Miglioramenti e addizioni', in *Digesto disc. priv.*, Torino, 1994; F. BUTERA, voce 'Migliorie e deterioramenti sulle cose possedute', in *Enc. giur.*, X, Roma, 1988, p. 676 ss.; B. INZITARI, voce 'Miglioramenti (dir. priv.)', in *Enc. dir.*, Milano, XXVI, 1976, p. 279; A. DE CUPIS, *L'istituto giuridico dei miglioramenti*, in *RTPC*, 1983, p. 894; G. MIRABELLI, voce 'Miglioramenti e addizioni', in *Noviss. Dig. It.*, X, Torino, 1982, p. 669; A. MONTEL, voce 'Miglioramenti', in *Noviss. Dig. It.*, VIII, Torino, 1939, p. 475.

⁵⁵⁹ Non rientrano, invece, nella categoria degli accrescimenti indennizzabili gli incrementi che si producano naturalmente (poiché per l'indennizzo gli incrementi devono conseguire ad un'attività umana), le opere compiute in adempimento di obbligazioni (come quelle di manutenzione ordinaria e straordinaria, imposte da esigenze di conservazione del bene principale) e quelle costituenti il risultato dell'ordinaria e razionale utilizzazione della cosa.

compiuta dal detentore, dal possessore o dal proprietario e che questa genera un diritto all'indennizzo⁵⁶⁰.

Tradizionalmente, la categoria si ricostruisce in una logica puramente proprietaria aderente al previgente codice del 1865 e la sua *ratio* si ricollega al principio di necessaria causalità degli spostamenti patrimoniali, del quale la disciplina in materia costituirebbe una specificazione⁵⁶¹. Più recentemente, si è sottolineato come il codice valorizzi l'attività costituente miglioramento in quanto rilevante a soddisfare un interesse generale della collettività e, così, si è rinvenuta la *ratio* della categoria nella funzionalizzazione della proprietà privata, che impone di tutelare le attività dirette ad accrescere l'efficienza economica dei beni produttivi, per finalità che trascendono la sfera degli interessi individuali⁵⁶². Si è, dunque, passati da una valutazione *ex post* degli interessi, in funzione di riequilibrio delle sfere patrimoniali coinvolte, ad una valutazione *ex ante*, compiuta a priori dal legislatore nell'interesse della collettività. Non manca, inoltre, chi in dottrina propone un approccio misto⁵⁶³, che non esclude nessuno dei due predetti fondamenti, ma piuttosto li cumula⁵⁶⁴.

⁵⁶⁰ Rileva P. GAGGERO, voce *'Miglioramenti e addizioni'*, cit., che, inizialmente, la dottrina aveva circoscritto la categoria dei miglioramenti e delle addizioni alle ipotesi di aumento di valore della res determinato da attività compiute dal solo detentore o possessore, con un suo dispendio pecuniario e con conseguente incremento patrimoniale del proprietario della cosa. Successivamente, con l'introduzione di alcune leggi speciali che avevano ampliato l'ambito di rilevanza del miglioramento (quali le leggi 11 febbraio 1971, n. 11; 16 aprile 1973, n. 171; 14 maggio 1981, n. 219; 3 maggio 1982, n. 203), la dottrina ha iniziato a prendere in considerazione le attività compiute direttamente dal proprietario sul proprio bene.

⁵⁶¹ F. BUTERA, voce *'Migliorie e deterioramenti sulle cose possedute'*, cit.; A. MONTEL, voce *'Miglioramenti'*, cit..

⁵⁶² B. INZITARI, voce *'Miglioramenti (dir. priv.)'*, cit.

⁵⁶³ P. GAGGERO, voce *'Miglioramenti e addizioni'*, cit..

⁵⁶⁴ Quanto alla distinzione tra miglioramento e addizione, la dottrina più risalente ha ancorato la distinzione al criterio fisico della separabilità, che guarda al solo dato materiale, in funzione di puro bilanciamento patrimoniale e in applicazione della regola generale dell'arricchimento senza causa. In particolare, questa impostazione distingue tra miglioramenti in senso stretto ed addizioni come divisione tra miglioramenti intrinseci ed estrinseci: "*i primi vengono intesi come accrescimenti qualitativi, i quali importano una mera modificazione della cosa, non danno luogo a nuove entità, né incidono sulla struttura del bene, ma sono compatibili con la destinazione di questo; i secondi sono identificati negli incrementi quantitativi, i quali costituiscono accrescimenti che consistono in aggiunte materiali di nuove entità, che si conservano distinte*" (P. GAGGERO, voce *'Miglioramenti e addizioni'*, cit.). La dottrina successiva ha sostenuto che la differenza risiedesse nel fatto che solo il miglioramento è idoneo ad accrescere la produttività del bene principale e, dunque, deve essere inteso in senso (non materialistico, bensì) economico-sociale. Più di recente, si è aderito ad un criterio funzionale: abbandonando l'idea della produttività del fondo, si è attribuita rilevanza alla funzione economica del bene principale; ciò si collega all'assunto (precedentemente analizzato) che vede la *ratio* dell'indennizzo non più nell'esigenza (privatistica) di riequilibrare i patrimoni coinvolti, quanto nell'esigenza (pubblicistica) di incentivare le attività socialmente utili di valorizzazione produttiva dei beni. Aderendo a tale tesi, il criterio di distinzione tra miglioramenti ed addizioni sarebbe più netto, poiché riguarderebbe la destinazione economica dell'attività modificativa al fine di verificarne la corrispondenza con quella in atto propria

Tali elaborazioni dogmatiche si ripercuotono anche sulla natura dell'incremento. Inizialmente, infatti, le attività di accrescimento vengono sussunte all'interno della figura dell'arricchimento senza causa, in ragione del fatto che si è in presenza di un atto volontario e lecito al quale consegue il diritto all'indennizzo⁵⁶⁵. All'esito delle teorizzazioni in materia di fatti giuridicamente rilevanti, poi, taluni hanno qualificato l'accrescimento come mero atto giuridico, giacché gli effetti giuridici discendono direttamente dall'incremento e ciò che rileva è che l'agente abbia tenuto una determinata condotta, indipendentemente dalla sua volontà del risultato conseguito⁵⁶⁶; altri, invece, distinguono il miglioramento, ossia l'atto di incremento che viene ritenuto un atto giuridico in senso stretto, e la miglioria, ossia l'evento che si produce sulla cosa principale che si ritiene un fatto naturale⁵⁶⁷. Ancor più recentemente, si è considerato il miglioramento quale vicenda complessa, che nella sua interezza viene considerata quale attività giuridica⁵⁶⁸.

Quanto all'obbligazione di pagamento dell'indennizzo, essa postula una valutazione *ex post* dell'incremento, che, dunque, può essere variamente regolata a seconda dei criteri prescelti e delle peculiarità della fattispecie; di regola, comunque, si attribuisce all'autore dell'incremento la minor somma tra le spese sostenute e l'aumento di valore conseguito dal bene⁵⁶⁹.

In conclusione, seppur i miglioramenti e le addizioni rappresentino una categoria giuridica multiforme di cui manca una disciplina generale, però, alcuni tratti comuni vi sono e si rinvergono, principalmente, nell'esigenza di indennizzare (e, così, di incentivare) colui che ha ingenerato un incremento di valore della *res*. Ciò, non solo

della cosa principale; la corrispondenza qualifica il miglioramento nel genere delle opere modificative che producono un aumento del valore del bene. P. GAGGERO (voce *'Miglioramenti e addizioni'*, cit.), tuttavia, propone una combinazione di criteri: anzitutto, il criterio della separabilità servirebbe ad operare una principale distinzione tra le modificazioni accrescitive, assumendo che quelle non separabili non possano essere ascritte alla specie dei miglioramenti; successivamente, il criterio funzionale potrebbe utilmente impiegarsi per distinguere i risultati incrementativi inseparabili in miglioramenti ed addizioni.

⁵⁶⁵ F. BUTERA, voce *'Migliorie e deterioramenti sulle cose possedute'*, cit..

⁵⁶⁶ G. MIRABELLI, voce *'Miglioramenti e addizioni'*, cit..

⁵⁶⁷ A. CARROZZA, *I miglioramenti delle cose nella teoria generale e nei rapporti agrari*, Milano, 1965, p. 2 ss.

⁵⁶⁸ B. INZITARI, voce *'Miglioramenti (dir. priv.)'*, cit..

⁵⁶⁹ Per P. GAGGERO (voce *'Miglioramenti e addizioni'*, cit.) nonostante la disciplina disomogenea della categoria dei miglioramenti e delle addizioni, vi è unanimità su alcuni aspetti dell'obbligazione di pagamento dell'indennizzo: anzitutto, questa è un debito di valore e, quindi, si applica il principio di rivalutazione; inoltre, il credito all'indennizzo sorge soltanto al momento della restituzione del bene; ancora, per la determinazione dell'indennizzo si ha riguardo al momento della restituzione; infine, l'indennizzo ha natura risarcitoria di reintegrazione patrimoniale.

poiché l'ordinamento non tollera gli spostamenti patrimoniali iniqui e privi di giusta causa, ma anche poiché vi è una ragione pubblicistica che mira a favorire ogni atto volto ad aumentare il valore produttivo di un bene, così attuando quella funzionalizzazione della proprietà privata enunciata nell'art. 42 Cost..

2.3 Prime considerazioni conclusive.

Sia nei previgenti contributi di miglioria che nei contributi consorziali si realizza una fattispecie analoga a quella descritta dall'art. 253 cod.amb. Invero, in tutti questi casi, l'Amministrazione è tenuta a perseguire il fine pubblico attraverso un intervento diretto che si dirige anche verso i beni dei privati, limitandone il diritto di proprietà in applicazione dell'art. 42 Cost.. Il privato, infatti, non solo non può opporsi all'intervento pubblico, ma anche deve indennizzare l'Amministrazione che, così facendo, aumenta il valore della sua *res* e, dunque, gli procura un beneficio, sotto forma di un vantaggio diretto, specifico, di tipo fondiario e di natura economica. Il conseguente credito pubblico, limitato al solo ammontare dell'incremento di valore del bene⁵⁷⁰, viene garantito mediante l'imposizione di un peso sul fondo (l'onere reale), ossia su quel bene che dalla situazione ha direttamente beneficiato.

Anche nei miglioramenti, la *ratio* è analoga: il comportamento di un soggetto genera un incremento al bene altrui e il beneficiario di ciò è tenuto a indennizzare il migliorante per tale incremento di valore. Come dimostrano il codice civile e le leggi speciali, raramente i miglioramenti vengono garantiti attraverso l'imposizione di un onere reale sul fondo, tuttavia, talvolta ciò viene espressamente fatto, come – si ritiene – nell'ipotesi di bonifica d'ufficio e obbligo del proprietario “incolpevole” di restituire le spese sostenute.

Se è così, nell'interpretare l'art. 253 cod.amb. si deve intendere il rimborso come limitato all'incremento di valore del bene, il che troverebbe conferma sia sulla base della ricostruita figura dell'onere reale (inteso come un peso imposto sul fondo in ragione del maggior godimento che un soggetto può trarne), sia sulla base della generale *ratio* che sottende i miglioramenti. Peraltro, il risultato non cambia invocando sia il

⁵⁷⁰ Nei contributi di miglioria e consorziali, il limite all'incremento di valore è espresso; nell'art. 253 cod.amb. la formulazione non è univoca, ma si ritiene che la lettura preferibile sia in questo senso.

principio di necessaria causalità delle attribuzioni patrimoniali, sia la funzione sociale della proprietà privata di cui all'art. 42 Cost, che – si badi bene – costituirebbe il fondamento non dell'obbligo del privato di “concorrere” alle spese di bonifica, ma del dovere del privato di tollerare l'intervento di risanamento (alla luce di primarie esigenze pubblicistiche) e del conseguente obbligo di versare (solo) l'indennizzo per il maggior valore.

Diversamente opinando (e, cioè, non limitando il rimborso del proprietario “incolpevole” all'incremento di valore), si dovrebbe presupporre una sua (cor)responsabilità nella causazione dell'evento, che – come più volte ribadito – manca nell'ipotesi in questione in cui si ha riguardo a un soggetto estraneo (sia oggettivamente che soggettivamente) al fenomeno inquinante.

In estrema sintesi, delle due l'una: o il proprietario “incolpevole” è un soggetto in capo al quale è possibile riconoscere una qualche responsabilità e allora lo si può condannare ad un risarcimento del danno, forfettariamente individuato nel valore del fondo come rivalutato all'esito degli interventi; o il proprietario “incolpevole” è un soggetto non responsabile e allora nulla gli può essere richiesto, se non l'incremento di valore del sito.

Sebbene quanto affermato potrebbe già definitivamente indurre a interpretare l'art. 253 cod.amb. nel senso di limitare il rimborso del proprietario all'incremento di valore dell'area bonificata, è opportuno, tuttavia, riprendere alcuni concetti precedentemente espressi, al fine di trarne utili argomenti a sostegno della tesi qui preferita.

3. L'argomentazione del Codice dell'Ambiente: (segue)

Un'ulteriore conferma alla tesi proposta (in base alla quale il proprietario “incolpevole” è un soggetto non responsabile, tenuto solo ad indennizzare l'incremento di valore dell'area bonificata) pare potersi rinvenire proprio nel Codice dell'Ambiente.

Invero, negli altri casi in cui compare la figura del proprietario del sito inquinato, il Codice richiede sempre un suo coinvolgimento diretto nella fattispecie come presupposto per il sorgere della responsabilità. Si fa riferimento, in particolare, agli artt.

192 cod.amb. e 252bis cod.amb., che si sono già analizzati nella parte iniziale della presente indagine e che occorre qui sinteticamente richiamare.

3.1 (segue) in sintesi, l'art. 192 cod.amb.

Come già si è detto, l'art. 192 cod.amb. vieta l'abbandono e il deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo ed obbliga alla rimozione, al recupero e allo smaltimento il trasgressore in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, *“ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa, in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo”*⁵⁷¹.

Affinché, dunque, sorga una responsabilità del proprietario (o del titolare di diritti reali o personali di godimento) dell'area è necessario che non solo sussista un nesso eziologico tra la sua condotta e l'evento, ma anche che questa sia imputabile a dolo o a colpa e che ciò sia oggetto di accertamenti svolti in contraddittorio. Ne consegue che il proprietario non può essere chiamato a rispondere dell'abbandono dei rifiuti per il solo fatto di essere titolare del diritto reale sull'area e, quindi, non può invocarsi nei suoi confronti una responsabilità da posizione o una responsabilità da custodia ai sensi dell'art. 2051 c.c..

Peraltro, al chiaro testo normativo, si aggiunge il costante orientamento giurisprudenziale che sottolinea la necessità di un effettivo contraddittorio tra l'Amministrazione e i soggetti interessati nonché dell'accertamento dell'elemento soggettivo in capo a questi ultimi. Le pronunce sul punto sono numerose; da ultimo, infatti, si è ribadito che *“sulla natura della responsabilità del proprietario di un fondo oggetto di abbandono indiscriminato di rifiuti da parte di ignoti, ai sensi dell'art. 192, D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, a carico del proprietario o di coloro che a qualunque titolo abbiano la disponibilità dell'area interessata dall'abbandono dei rifiuti, non è configurabile una responsabilità oggettiva o per fatto altrui, in solido con l'autore materiale dell'abbandono, occorrendo che la violazione sia a questi imputabile a titolo di dolo o colpa, in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti*

⁵⁷¹ Per un'analisi della norma si rinvia al precedente Capitolo I, Paragrafo 3 e ai riferimenti bibliografici ivi indicati.

*interessati, dagli organi ed enti preposti al controllo, con conseguente esclusione della natura di obbligazione propter rem dell'obbligo di ripristino del fondo a carico del titolare di un diritto di godimento sul bene*⁵⁷².

La giurisprudenza ha, altresì, chiarito che il livello di attenzione richiesto al proprietario del fondo per non incorrere in responsabilità è da individuarsi nell'ordinaria diligenza, giacché, in assenza di indicazioni normative contrarie, non si può imporgli un onere eccessivamente gravoso o, comunque, un dovere di controllo superiore alla media. Invero, se il legislatore avesse voluto riconoscere al proprietario, proprio in virtù del suo rapporto diretto con la *res*, un qualche dovere particolare, ben avrebbe potuto disciplinarlo o far riferimento a formule analoghe a quelle degli artt. 2050 e 2051 c.c.; invece, egli ha espressamente richiesto la sussistenza dell'elemento soggettivo e la prova in contraddittorio dello stesso⁵⁷³.

Pertanto, se non vi sono dubbi che in caso di abbandono di rifiuti sussista una responsabilità del proprietario solo in presenza dell'elemento oggettivo e soggettivo, non si vede perché in caso di bonifica (attività che, peraltro, spesso consegue all'abbandono incontrollato di rifiuti) il proprietario debba rispondere a prescindere addirittura dall'elemento oggettivo e, dunque, a prescindere da un qualsiasi suo contributo materiale (anche in forma omissiva) alla realizzazione dell'evento

⁵⁷² TAR Puglia – Bari, sez. I, 30 agosto 2016, n. 1089. Comunque, le pronunce che statuiscono questo principio sono numerose; sempre recentemente, ha ribadito il TAR Puglia – Lecce, sez. I, 14 giugno 2016, n. 945: *“L'imputabilità delle condotte di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti sul suolo in capo al proprietario o di chiunque abbia la giuridica disponibilità del bene presuppone necessariamente l'accertamento, in capo a quest'ultimo, di un comportamento doloso o colposo, non ravvisando la disposizione dell'art. 192, d.lg. 3 aprile 2006, n. 152 un'ipotesi legale di responsabilità oggettiva o per fatto altrui, con conseguente esclusione della natura di obbligazione propter rem dell'obbligo di ripristino del fondo a carico del titolare di un diritto di godimento sul bene; segue da ciò, in primo luogo, l'irrelevanza ai fini degli obblighi di rimozione e smaltimento della titolarità del diritto reale sulle aree interessate dall'abbandono dei rifiuti, atteso che la disposizione normativa accomuna nello stesso trattamento sia il proprietario dell'area interessata dall'abbandono dei rifiuti che chi ne abbia la disponibilità a titolo di diritto reale o personale; in secondo luogo, emerge chiaramente la necessità dell'accertamento della responsabilità, in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo; in ogni caso, anche a prescindere dalla proprietà dell'area, il proprietario o comunque il titolare in uso di fatto del terreno non può essere chiamato a rispondere della fattispecie di abbandono o deposito incontrollato di rifiuti sulla propria area se non viene individuato a suo carico l'elemento soggettivo del dolo o della colpa, per cui lo stesso soggetto non può essere destinatario di ordinanza sindacale di rimozione e rimessione in pristino”*.

⁵⁷³ L'art. 192 cod.amb., infatti, non contiene né particolari indicazioni circa il dovere di diligenza richiesto al proprietario, né forme di prevenzione attiva o di inversione dell'onere della prova, ma, anzi, la formulazione letterale dell'art. 192 cod.amb. esclude sia una presunzione di colpa, sia un aggravamento della responsabilità. Di talché, l'obbligo di diligenza deve essere valutato secondo criteri di ragionevole esigibilità, con la conseguenza che va esclusa la responsabilità per colpa quando sarebbe stato possibile evitare il fatto solo sopportando un sacrificio obiettivamente sproporzionato.

dannoso⁵⁷⁴. Una tale interpretazione, si è sostenuto, equivarrebbe ad accettare che in materia ambientale il legislatore “*ha due pesi e due misure*”⁵⁷⁵. Peraltro, non limitare il suo obbligo di rimborso verso l’Amministrazione procedente al solo incremento di valore dell’area bonificata equivarrebbe a riconoscere una sua responsabilità (seppur parziale) per l’inquinamento, che, sola, giustificerebbe tale interpretazione dell’art. 253 cod.amb.; invece, per le ragioni suesposte e qui confermate, tale responsabilità deve in ogni caso escludersi.

3.2 (segue) in sintesi, l’art. 252bis cod.amb.

Il Codice dell’Ambiente fa riferimento al proprietario del sito contaminato anche nell’art. 252bis cod.amb., che, come noto, è stato introdotto nel 2008 al fine di prevedere una procedura più snella per la riconversione industriale dei siti di preminente interesse pubblico⁵⁷⁶.

Rinviando quanto alla nuova disciplina a quanto precedentemente osservato⁵⁷⁷, è opportuno qui raffrontare la previgente formulazione normativa con l’attuale, in quanto da ciò si può trarre un’ulteriore conferma alla tesi qui proposta.

⁵⁷⁴ Del resto, esigenze di coerenza sistematica impongono che se forme di responsabilità oggettiva o da posizione sono escluse in materia di rifiuti, ugualmente accada in materia di bonifica: diversamente, infatti, vi sarebbe un’ingiustificata discriminazione del proprietario che, a seconda della normativa da applicarsi, sarebbe destinatario di un trattamento significativamente diverso. Così, anche P. DELL’ANNO, il quale sottolinea la contraddittorietà di una disciplina che adotta due criteri diversi di imputazione della responsabilità per fattispecie analoghe (*Bonifiche e recupero funzionale dei siti contaminati*, cit., p. 109).

⁵⁷⁵ Per M. BENOZZO (*Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, cit., p. 731) risulta difficile accettare e condividere il contenuto dell’art. 253 cod.amb., laddove, nell’equivalente situazione dell’abbandono dei rifiuti, il legislatore “*ha due pesi e due misure*”. Invero, nella fattispecie di cui all’art. 192 cod.amb., verificatosi un evento illegittimo addebitabile ad un terzo, il legislatore tiene indenne il proprietario incolpevole delle spese di sgombero, addossandone il costo all’intera collettività al fine di evitare che il deposito protrato possa contaminare l’area; invece, nella fattispecie di cui all’art. 253 cod.amb., il legislatore non tiene più indenne il proprietario incolpevole delle spese di bonifica e consente alla collettività – per il tramite dell’ente pubblico – di rivalersi su questi. Conclude l’Autore che “*in entrambe le ipotesi sarebbe un impegno della collettività garantire e tutelare i singoli cittadini e la proprietà privati di cui costoro sono titolari da ogni turbativa posta in essere da terzi, ma sembrerebbe non essere la scelta compiuta*” (p. 732).

⁵⁷⁶ L’art. 252bis cod.amb. è stato introdotto con l’art. 2, co. 43ter, d.lgs. 4/2008, che ha previsto, per i siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale, una procedura per l’approvazione degli interventi di bonifica in deroga a quella ordinaria.

⁵⁷⁷ Il tema è stato affrontato nel Capitolo I, paragrafo 1.3, a cui, dunque, si rinvia.

Invero, il comma 2 dell'art. 252*bis* cod.amb., nella versione originaria, prevedeva che gli oneri connessi alla messa in sicurezza e alla bonifica (nonché quelli conseguenti all'accertamento di ulteriori danni ambientali) fossero a carico del soggetto responsabile della contaminazione, qualora individuato, esistente e solvibile, mentre il proprietario del sito contaminato fosse obbligato *in via sussidiaria*, previa escussione del primo. La norma, ispirata dall'esigenza di garantire il recupero degli oneri di bonifica, finiva per considerare il proprietario "incolpevole" solidalmente responsabile con il reale colpevole per il sol fatto di essere titolare del diritto reale e, dunque, a prescindere da un suo coinvolgimento non solo soggettivo ma anche oggettivo.

La norma era stata fortemente criticata dalla dottrina: alcuni ne affermavano l'illegittimità comunitaria, sia poiché risultava in netta violazione del principio "chi inquina paga", sia poiché non limitava quantitativamente la responsabilità sussidiaria del proprietario "incolpevole"⁵⁷⁸; altri ritenevano si trattasse di un'ipotesi di responsabilità addirittura più gravosa di quella oggettiva di cui all'art. 2051 c.c., poiché in questo caso non era possibile neppure la prova del caso fortuito⁵⁷⁹.

Il legislatore – probabilmente resosi conto dell'inopportunità della norma o, come sostenuto, del difetto di tecnica legislativa⁵⁸⁰ – nel 2014 ha modificato l'art. 252*bis* cod.amb., eliminando il comma 2⁵⁸¹. Attualmente, dunque, in assenza di specifiche previsioni normative, si ritiene che nessuna responsabilità "speciale" possa essere imposta al proprietario "incolpevole" al quale, quindi, si applica la disciplina generale in materia di bonifica (ossia, la facoltà di porre in essere le misure necessarie, l'iscrizione dell'onere reale, l'obbligo di rimborsare le spese nei limiti del valore del sito determinato all'esito degli interventi stessi, il diritto di rivalersi sul responsabile).

La vicenda dimostra come, in un'ipotesi in cui chiaramente il testo normativo attribuiva una responsabilità al proprietario "incolpevole" in assenza di un suo contributo all'evento, il legislatore ha reputato necessario abrogare la disposizione in questione, sul presupposto – verrebbe da dire – che non sussiste alcuna responsabilità del soggetto in

⁵⁷⁸ F. GOISIS, *Caratteri e rilevanza del principio "chi inquina paga" nell'ordinamento nazionale*, cit., p. 2713.

⁵⁷⁹ F. BENEDETTI, *Siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale: le novità introdotte dall'art. 252 bis del TUA*, cit., p. 472.

⁵⁸⁰ F. GOISIS, *Caratteri e rilevanza del principio "chi inquina paga" nell'ordinamento nazionale*, cit., p. 2713.

⁵⁸¹ Legge 21 febbraio 2014, n. 9.

assenza dei requisiti propri della responsabilità, ossia dell'elemento oggettivo e (talvolta) dell'elemento soggettivo.

Se è così (e, dunque, se la responsabilità del proprietario necessita, anzitutto, il suo coinvolgimento materiale nella produzione del danno), allora anche nel caso di bonifica avviata d'ufficio dall'Amministrazione si deve affermare che non sussiste alcuna responsabilità (nemmeno parziale) del proprietario "incolpevole" e, quindi, questi non può essere chiamato a rispondere oltre l'ammontare del suo arricchimento.

4. L'argomentazione comunitaria: in sintesi, il principio "chi inquina paga"

Un'altra argomentazione a sostegno della tesi qui proposta deriva – come già si è accennato – proprio dal principio comunitario che è alla base dell'intero sistema di responsabilità ambientale (art. 1 dir. 2004/35/CE).

Invero, se la *ratio* del "chi inquina paga" è anzitutto preventiva (e solo successivamente criterio di imputazione), è necessario far sì che la disciplina in materia eserciti una funzione deterrente sui cittadini, funzione che sembra non essere propria di un'interpretazione estensiva dell'art. 253 cod.amb.. Una lettura della norma, infatti, che estende il rimborso all'intero valore del sito come rivalutato a seguito degli interventi (e, dunque, oltre il valore dell'incremento) finisce per far ricadere gran parte dei costi della bonifica sul proprietario "incolpevole" e, quindi, su un soggetto non responsabile, in violazione del "chi inquina paga".

Viene, così, preclusa l'internalizzazione dei costi ambientali nonché ogni meccanismo virtuoso, poiché, da una parte, l'Amministrazione non ha interesse a compiere un'approfondita istruttoria volta all'individuazione del responsabile, potendo ricorrere al rimborso (di buona parte) delle spese di bonifica nei confronti del proprietario "incolpevole", dall'altra, l'inquinatore non ha interesse ad attivare costose tutele ambientali, confidando nella possibilità di sottrarsi alla bonifica⁵⁸². Viene meno,

⁵⁸² In questo senso, afferma il TAR Sicilia – Catania, sez. I, 26 luglio 2007, n. 125: "la via semplice, "in discesa", di accollare gli oneri di bonifica alle imprese incolpevoli, ma facilmente individuabili dalla loro attuale relazione con il bene, agevolerebbe, di fatto, l'impunità dei soggetti autori dell'inquinamento (specie di quel tipo di inquinamento che è il peggiore, poiché deriva da fatti risalenti nel tempo e che quindi ha già consentito una sicura locupletazione dei suoi autori a danno della collettività e del territorio): questo perché, ipotizzando che la P.A. recuperi i costi integrali della bonifica a carico del

insomma, la funzione principale della responsabilità ambientale che è quella di prevenire fenomeni inquinanti, esercitando una pressione sul potenziale responsabile in modo tale che questi sia indotto a tenere dei comportamenti ecologicamente compatibili. Ciò risulta tanto più confermato se si considera che l'onere reale iscritto sul sito contaminato limita fortemente il diritto di proprietà del titolare, che spesso preferisce procedere direttamente alla bonifica piuttosto che sottostare al vincolo e alle scelte dell'Amministrazione.

Inoltre, tale interpretazione pecca anche sotto un altro aspetto, in quanto fa ricadere i costi ambientali su un soggetto la cui condotta non è eziologicamente collegata all'evento e, quindi, prescinde dall'accertamento nesso causale, che costituisce un elemento costitutivo indefettibile della responsabilità ambientale.

Ancora, si finirebbe per incidere irragionevolmente sul diritto di proprietà di una categoria minoritaria di soggetti (quella del proprietario "incolpevole"), il che è espressamente condannato dalla Corte Edu, anche qualora ciò sia finalizzato alla tutela di un interesse generale⁵⁸³.

proprietariodetentore incolpevole del suolo, ne deriverebbe che resterebbe a costui la rivalsa sul precedente proprietariopossessore inquinante, rivalsa che dovrebbe essere condotta sul piano della tutela civile, con l'evidente minore possibilità, mezzi e strumenti di tutela derivanti dalla natura dell'azione (che sarebbe riconducibile, in pratica, o ad una azione a tutela della compravendita, oppure, a seconda dei presupposti, ad una azione aquiliana, con relativi termini di proposizione e prescrizione), rispetto a quella che lo Stato invece può (e deve) porre in essere, a norma dell'art. 250, 252 comma 5 e 253 del dlgs 152/06. Quindi le Imprese "non attente" alle tematiche ambientali sarebbero incoraggiate nelle loro riprovevoli condotte dalla possibilità di sfuggire alla sanzione dopo aver sfruttato le risorse del suolo ed aver compromesso l'ambiente, semplicemente cedendo il sito e puntando, da un lato, sui "tempi lunghi" dell'Amministrazione e, dall'altro, sul minore rischio che per loro costituisce l'azione civile di rivalsa dei proprietari incolpevoli."

⁵⁸³ La Corte Edu, infatti, in più occasioni ha affermato che qualsiasi limitazione del diritto di proprietà deve (i) trovare fonte nella legge, (ii) non essere arbitraria, (iii) essere finalizzata al soddisfacimento dell'interesse pubblico, (iv) essere proporzionale, ossia deve essere il risultato di un bilanciamento tra l'interesse generale e il diritto del singolo a godere dei suoi beni. Cfr. per tutte Corte europea dei Diritti dell'Uomo, 14 maggio 2013, 66529/11, *N.K.M. v. Hungary*: "Even if it has taken place subject to the conditions provided for by law – implying the absence of arbitrariness – and in the public interest, an interference with the right to the peaceful enjoyment of possessions must always strike a "fair balance" between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual's fundamental rights. In particular, there must be a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised by the impugned measure (see *Scordino v. Italy (no. 1)* [GC], no. 36813/97, § 93, ECHR 2006-V)" (par. 60). Da tale affermazione generale, la Corte ha dedotto che: "the Court finds that the measure complained of entailed an excessive and individual burden on the applicant's side. This is all the more evident when considering the fact that the measure targeted only a certain group of individuals, who were apparently singled out by the public administration in its capacity as employer. Assuming that the impugned measure served the interest of the State budget at a time of economic hardship, the Court notes that the majority of citizens were not obliged to contribute, to a comparable extent, to the public burden" (par. 72). Sul principio relativo all'equo bilanciamento tra diritti dei proprietari ed interesse generale, vedi anche, *ex multis*, Corte europea dei

Diversamente, una lettura dell'art. 253 cod.amb. che circoscrive il rimborso all'incremento di valore del sito è coerente con (oltre che imposta da) il “chi inquina paga”, perché non permette di “scaricare” i costi ambientali su un soggetto “incolpevole”. Per l'effetto, l'Amministrazione mantiene l'interesse a compiere un'accurata istruttoria e il reale responsabile, non potendo contare sull'intervento di soggetti terzi, è incentivato ad adottare più accurate tutele ambientali.

4.1 in sintesi, le pronunce della Corte di Giustizia

Nemmeno le pronunce della Corte di Giustizia in argomento sembrano offrire argomenti contrari. Come si è già analizzato, infatti, nelle sentenze del 9 marzo 2010 (causa C-378/2008) e del 5 marzo 2015 (causa C-534/13), la Corte di Giustizia segue uno schema analogo: sottolinea la non invocabilità diretta del principio “chi inquina paga”, definisce l'ambito di applicazione *ratione temporis*⁵⁸⁴ e *ratione materiae*⁵⁸⁵ della direttiva 2004/35/CE, precisa che i fenomeni di inquinamento che fuoriescono dall'ambito di applicazione individuato sono soggetti alla disciplina prevista dagli Stati membri “*nel rispetto delle norme del Trattato e fatti salvi altri eventuali atti di diritto derivato*”⁵⁸⁶, attribuisce agli Stati membri la facoltà di prevedere “*disposizioni più severe in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, compresa, in particolare, l'individuazione di altri soggetti responsabili, a condizione che tali misure siano compatibili con i Trattati*”⁵⁸⁷.

Diritti dell'Uomo, 22 ottobre 2012, n. 13221/08 e n. 2139/10, paragrafo n. 119, *Lindheim and Others v. Norway*; 29 marzo 2006, *Scordino c. Italia*, n. 36813/97.

⁵⁸⁴ L'ambito di applicazione *ratione temporis* della direttiva è limitato ai danni causati da un'emissione, un evento o un incidente avvenuti dopo il 30 aprile 2007 (termine di recepimento della direttiva) e purché questi danni derivino o da attività svolte successivamente a tale data, o da attività svolte anteriormente a tale data, ma non ultimate prima della scadenza della medesima (considerando n. 30 dir. 2004/35/CE).

⁵⁸⁵ L'ambito di applicazione *ratione materiae* della direttiva è limitato alle ipotesi in cui sia possibile accertare – ai sensi del considerando n. 13 dir. 2004/35/CE – l'inquinatore, un danno ambientale concreto e quantificabile, un nesso causale.

⁵⁸⁶ Cfr. parr. 44, 45 sent. 9 marzo 2010 (causa C-378/2008) e parr. 43, 46 sent. 5 marzo 2015 (causa C-534/13).

⁵⁸⁷ Cfr. parr. 68 sent. 9 marzo 2010 (causa C-378/2008) e parr. 61, 62 sent. 5 marzo 2015 (causa C-534/13). La possibilità degli Stati membri di “*mantenere o adottare disposizioni più severe in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, comprese l'individuazione di altre attività da assoggettare agli obblighi di prevenzione e di riparazione previsti dalla presente direttiva e l'individuazione di altri soggetti responsabili*” è prevista dall'art. 16 dir. 2004/35/CE.

Pertanto, la Corte di Giustizia riconosce la possibilità degli ordinamenti nazionali di introdurre delle discipline diverse e più severe di quella comunitaria, sia che questa trovi applicazione, sia che non trovi applicazione in quanto l'evento è avvenuto prima del 30 aprile 2007 o perchè manca un elemento costitutivo della responsabilità ambientale; l'unica condizione posta dai giudici lussemburghesi è che tale disciplina sia compatibile con i Trattati⁵⁸⁸.

Orbene, alla luce di ciò, occorre chiedersi se un'eventuale responsabilità da posizione in capo al proprietario "incolpevole" ispirata da ragioni di prevenzione e tutela ambientale, possa ricondursi nell'alveo delle "disposizioni più severe compatibili con i Trattati" e, dunque, possa considerarsi comunitariamente legittima⁵⁸⁹.

⁵⁸⁸ La Corte di Giustizia, ad esempio, riconosce la possibilità di definire particolari modalità di accertamento del nesso causale, sicché gli Stati membri "dispongono di un ampio potere discrezionale, nel rispetto delle norme del Trattato, al fine di prevedere discipline nazionali che configurino o concretizzino il principio «chi inquina paga»" (par. 55 sent. 9 marzo 2010, causa C-378/2008). Pertanto, gli Stati possono prevedere il ricorso a presunzioni per l'accertamento del nesso causale tra un inquinamento accertato e le attività sospette dell'operatore, ma – affinché sia rispettato il principio "chi inquina paga" – è necessario avvalersi di "indizi plausibili in grado di dar fondamento alla sua presunzione, quali la vicinanza dell'impianto dell'operatore all'inquinamento accertato e la corrispondenza tra le sostanze inquinanti ritrovate e i componenti impiegati da detto operatore nell'esercizio della sua attività" (par. 57 sent. 9 marzo 2010, causa C-378/2008).

⁵⁸⁹ Sulla questione si interroga M. LOMBARDO, *Il principio "chi inquina paga" e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell'Unione europea*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2011, 3, p. 719 ss., ove ci si domanda se una normativa nazionale possa assumere un modello di responsabilità da posizione che, pur non risultando *prima facie* conforme al principio "chi inquina paga", trovi tuttavia giustificazione in virtù dell'articolo 193 TFUE, che consente agli Stati membri di mantenere e prendere provvedimenti che garantiscono uno *standard* più elevato di tutela dell'ambiente. L'Autore – ricordando come la responsabilità civile sia scarsamente efficace per la tutela di beni collettivi come l'ambiente – rileva la tendenza di alcuni ordinamenti nazionali ad adottare forme di responsabilità da posizione, in modo da rendere più agevole l'individuazione dell'inquinatore e, così, garantire una più efficace protezione dell'ecosistema. Lo Studioso, tuttavia, ritiene che tale disciplina offra una lettura del "chi inquina paga" in termini antiteci rispetto al principio dell'elevato livello di tutela ambientale, di cui è espressione l'art. 193 TFUE, laddove autorizza gli Stati membri ad adottare misure nazionali più efficaci. Invero, in primo luogo, la norma impone che lo Stato dimostri in concreto i benefici che deriverebbero all'ambiente dall'applicazione della legislazione nazionale più severa, in sostituzione della normativa europea. In secondo luogo, una tutela ambientale più elevata non si verifica quando una normativa nazionale mantiene ovvero istituisce una responsabilità ambientale da posizione, bensì quando le misure preventive rispetto alla produzione del danno ambientale e le misure riparatorie in caso di evento già verificatosi risultano più mirate ed efficaci rispetto a quelle offerte dalla normativa europea. Ciò – sempre a detta dello Studioso – avviene quando una legislazione nazionale estende l'elenco delle attività professionali previste dall'Allegato III della direttiva 2004/35/CE ovvero quando si introducono negli ordinamenti nazionali una serie di meccanismi (presunzioni legali, fondi di garanzia, obblighi assicurativi) che consentono di individuare altri soggetti responsabili. "Misure di questo genere possono incrementare il livello di protezione dell'ambiente se e solo se le scelte del legislatore nazionale risultano adeguatamente motivate sulla base di giudizi probabilistici corroborati dai migliori dati scientifici a disposizione, al momento dell'entrata in vigore della normativa interna. In tal modo, infatti, il dato scientifico declinato in termini di minore o maggiore probabilità che una determinata attività professionale possa arrecare danno all'ambiente diventa un parametro obiettivo sulla base del quale risulta possibile verificare che la discrezionalità del legislatore nella fase di recepimento della direttiva sulla responsabilità ambientale non sconfini nell'arbitrarietà. Una tale scelta sarebbe pienamente

La risposta sembra essere negativa. La discrezionalità degli Stati membri, infatti, non è assoluta, ma incontra un limite – come detto – nel Trattato, che, in materia ambientale, prevede alcuni principi cardine, tra cui il “chi inquina paga” che presuppone per il suo corretto operare un nesso di causalità⁵⁹⁰. Allora, non pare che vi siano preclusioni a che i legislatori nazionali introducano dei meccanismi volti a facilitare la prova del nesso causale, come il ricorso a presunzioni per individuare il colpevole, mentre pare precluso l'imposizione della responsabilità ad un soggetto che nulla ha avuto a che fare con l'evento dannoso. Diversamente opinando, si finirebbe per far saltare l'intero sistema di responsabilità ambientale, che, improntato al principio “chi inquina paga”, non può permettere che venga chiamato a pagare (anche) chi non ha inquinato.

Del resto, anche quando la Corte ha espressamente ammesso la possibilità di estendere le ipotesi di responsabilità oggettiva oltre i casi previsti dalla direttiva, non ha mai previsto la possibilità di introdurre ipotesi di responsabilità in assenza di un legame eziologico tra condotta ed evento⁵⁹¹.

Ciò che, invece, pare legittimo è riconoscere in capo al proprietario una responsabilità per il suo comportamento omissivo che abbia causato l'inquinamento o abbia aggravato una precedente situazione di contaminazione, purché nei limiti precedentemente visti⁵⁹². Ciò, infatti, è il risultato di una scelta proporzionata e ragionevole, frutto di un idoneo

compatibile con il principio “chi inquina paga” perché ne vedrebbe valorizzata la funzione preventiva. [...] Del resto, la declinazione della responsabilità ambientale per l'esercizio di attività professionali in termini di responsabilità oggettiva, così come essa risulta da talune disposizioni della direttiva 2004/35/CE, appare in linea con l'evoluzione della normativa di diritto internazionale privato europeo”. In conclusione, l'Autore afferma che il principio “chi inquina paga” consente l'imputazione dei costi ambientali a titolo di responsabilità oggettiva limitatamente a quelle attività professionali che sono state riconosciute come attività pericolose. Ne consegue che, essendo il nesso causale tra l'attività degli operatori e l'inquinamento imprescindibile, l'art. 193 TFUE non può autorizzare il legislatore nazionale a “scavalcare” l'attività di accertamento della responsabilità e a stabilire una responsabilità ambientale da posizione, ma può, semmai, consentirgli di estendere l'elenco delle attività professionali soggette alla disciplina del diritto dell'Unione, previa dimostrazione del concreto beneficio ambientale che deriverebbe dall'applicazione di una normativa nazionale più rigorosa.

⁵⁹⁰ Art. 191 TFUE.

⁵⁹¹ La Corte di Giustizia ha, per esempio, ammesso che uno Stato membro possa decidere che gli operatori esercenti attività diverse da quelle previste nell'allegato III alla direttiva 2004/35 possono essere considerati responsabili in via oggettiva di danni ambientali, ossia, ai sensi dell'art. 2, n. 1, lett. a)-c), della citata direttiva, non solo di danni provocati alle specie e agli habitat naturali protetti, ma anche di quelli arrecati alle acque e ai terreni (par. 69 sent. 9 marzo 2010, causa C-378/2008); non ha, invece, mai ammesso forme di responsabilità in assenza di un nesso eziologico tra condotta e evento.

⁵⁹² Ci si riferisce al Capito IV, Par. 3.

contemperamento degli interessi (privati e pubblici) in gioco, in ossequio ai principi affermati dalla Corte di Giustizia e dalla Corte Edu⁵⁹³.

4.2 la proposta di direttiva per la protezione del suolo

È interessante soffermarsi brevemente anche sulla *Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che definisce un quadro per la protezione del suolo e modifica la direttiva 2004/35/CE*⁵⁹⁴ (di seguito, “Proposta di direttiva”) che, sebbene sia stata recentemente ritirata dalla Commissione⁵⁹⁵, fornisce alcune indicazioni utili a supporto dell’interpretazione dell’art. 253 cod.amb. qui proposta.

La Proposta di direttiva muove dell’esigenza di istituire un quadro comune in materia di difesa del suolo, in ragione dell’inefficacia di una disciplina lasciata ai soli Stati membri, delle implicazioni che tale materia ha con altre normative comunitarie (quali, quelle sulla protezione della natura, sulla tutela delle acque, sulla sicurezza alimentare, sui cambiamenti climatici, sull’agricoltura e, più in generale, sulla tutela della salute umana), della scarsa sensibilizzazione sull’argomento⁵⁹⁶. La Proposta di direttiva avrebbe dovuto modificare anche la direttiva n. 2004/35/CE, in quanto la peculiarità della matrice ambientale suolo – che “*a differenza dell’aria e delle acque [...] è essenzialmente una risorsa di proprietà privata*”⁵⁹⁷ – rende necessarie delle regole specifiche.

⁵⁹³ Del resto, il principio di ragionevolezza e di proporzionalità in fase di limitazione dei diritti dei cittadini e, in particolare, del diritto di proprietà è – come si è precedentemente visto – da sempre sottolineato sia dai giudici di Lussemburgo (per tutte, Corte di Giustizia, 29 aprile 1999, C-293/97, *Standley e. A.*) che di Strasburgo (per tutte, CEDU, 14 maggio 2013, 66529/11, *N.K.M. v. Hungary*).

⁵⁹⁴ COM(2006) 232 definitivo; 2006/0086 (COD), sottoscritta il 22 settembre 2006.

⁵⁹⁵ La Proposta di direttiva è stata oggetto di ritiro da parte della Commissione in data 21 maggio 2014 (atto C 153/3) in quanto si è ritenuto non avesse carattere di attualità.

⁵⁹⁶ In particolare, considerando nn. 9, 10, 30.

⁵⁹⁷ Considerando n. 12, a mente del quale “*a differenza dell’aria e delle acque, il suolo è essenzialmente una risorsa di proprietà privata all’interno della Comunità. D’altra parte, si tratta di una risorsa naturale di interesse comune che deve essere tutelata per le generazioni future. Nell’interesse pubblico, pertanto, i proprietari di terreni devono essere tenuti ad adottare misure di precauzione nei casi in cui si possa presumere che l’utilizzo che fanno del suolo possa ostacolare in maniera rilevante le funzioni che questo svolge*”.

La Proposta di direttiva dedica un apposito Capo alla “contaminazione del suolo”⁵⁹⁸, suddividendolo in una prima parte sulla “prevenzione e inventariato” e in una seconda sulla “bonifica”.

Segnatamente, la prima incentiva gli Stati membri ad adottare misure adeguate e proporzionate per contenere l'immissione intenzionale o fortuita di sostanze pericolose sul o nel suolo⁵⁹⁹ e ad identificare i siti contaminati mediante un inventario nazionale, reso pubblico e esaminato almeno ogni cinque anni⁶⁰⁰. È interessante, altresì, la previsione in base alla quale in caso di vendita di un sito potenzialmente inquinato gli Stati membri devono provvedere affinché il proprietario del sito o il potenziale acquirente presenti all'autorità competente e all'altra parte coinvolta nella compravendita un rapporto sullo stato del suolo⁶⁰¹, che deve essere rilasciato da un soggetto autorizzato e deve avere un contenuto minimo⁶⁰².

La seconda parte, oltre a fornire una definizione di bonifica, rimette agli Stati membri il compito di istituire “*meccanismi adeguati per finanziare gli interventi di bonifica dei siti contaminati per i quali, in applicazione del principio “chi inquina paga”, non sia possibile individuare il responsabile dell'inquinamento oppure questi non possa essere ritenuto tale a norma della legislazione nazionale o comunitaria o non possa essere tenuto a sostenere i costi degli interventi di bonifica*”⁶⁰³.

⁵⁹⁸ La Proposta di direttiva si compone di cinque Capi (oltre i “considerando” e due allegati): il primo, “disposizioni generali”; il secondo, “Prevenzione del rischio, attenuazione e ripristino”; il terzo, “Contaminazione del suolo”; il quarto, “Sensibilizzazione, comunicazione e scambio di informazioni”; il quinto, “Disposizioni finali”.

⁵⁹⁹ Art. 9 prop. dir. cit.

⁶⁰⁰ Art. 10 prop. dir. cit.; l'art. 11 prevede poi la relativa procedura di individuazione dei siti contaminati.

⁶⁰¹ Art. 12 prop. dir. cit.. Al riguardo, rileva anche il considerando n. 25, a mente del quale “*per agevolare la rapida identificazione dei siti contaminati, il proprietario di un sito nel quale, in base a documenti ufficiali come i registri o i catasti nazionali, risulti che siano avvenute o siano in corso attività inquinanti per il suolo, o il potenziale acquirente deve fornire, prima di ultimare la compravendita del terreno, tutte le informazioni del caso sullo stato del suolo all'autorità competente e all'altra parte interessata dalla compravendita. La messa a disposizione di tali informazioni nel momento in cui si prevede una compravendita di terreni consentirà di accelerare la preparazione definitiva dell'inventario dei siti contaminati. Permetterà inoltre al potenziale acquirente di conoscere lo stato del suolo e di procedere ad una scelta informata*”.

⁶⁰² In particolare, il rapporto deve contenere: a) la storia del sito desunta dai documenti ufficiali; b) un'analisi chimica in grado di determinare i livelli di concentrazione delle sostanze pericolose presenti nel suolo, limitatamente alle sostanze connesse all'attività potenzialmente inquinante svolta sul sito; c) i livelli di concentrazione ai quali vi sono sufficienti motivi per ritenere che le sostanze pericolose presenti comportino un rischio significativo per la salute umana o per l'ambiente.

⁶⁰³ Art. 13 prop. dir. cit.. Quanto alla definizione di bonifica, si afferma che “*la bonifica consiste in interventi sul suolo finalizzati ad eliminare, controllare, contenere o ridurre i contaminanti presenti in modo che il sito contaminato non rappresenti più un rischio significativo per la salute umana o per l'ambiente, tenuto conto dell'utilizzo attuale e dell'utilizzo futuro approvato*”. Oltre all'art. 13, la Parte II

La previsione appare piuttosto rilevante ai fini delle presente indagine, poiché – nonostante l’*iter* di approvazione della Proposta di direttiva si sia interrotto – questa è espressione dell’orientamento comunitario sul tema: non si nega, cioè, che possano verificarsi delle ipotesi in cui manchi un soggetto tenuto alla bonifica e si statuisce l’introduzione di meccanismi finanziari all’uopo adeguati. Ciò che importa a livello eurounitario – come espressamente ribadito dal considerando n. 26 della Proposta di direttiva⁶⁰⁴ – è che l’individuazione del responsabile e l’eventuale istituzione di meccanismi alternativi avvenga nel rispetto del principio “chi inquina paga”, cardine dell’intero sistema di responsabilità ambientale.

Coerentemente, il considerando n. 28 prevede che in caso di siti “orfani” – ossia siti contaminati per i quali non è possibile risalire al responsabile dell’inquinamento oppure manca un soggetto che può essere ritenuto responsabile a norma del diritto nazionale o comunitario o a cui è possibile imputargli i costi dell’intervento di bonifica – la responsabilità di ridurre il rischio per la salute umana e per l’ambiente incombe agli Stati membri, che devono istituire un meccanismo di finanziamento specifico in grado di garantire una fonte finanziaria duratura nel tempo per questo tipo di siti⁶⁰⁵.

In conclusione, anche la Proposta di direttiva sulla protezione del suolo pare confermare la tesi che qui si sostiene. Invero, se le difficoltà di accertamento dei fenomeni inquinanti fanno sì che si possano verificare ipotesi nelle quali è impossibile identificare un responsabile nel rispetto dei principi nazionali e comunitari in punto di responsabilità ambientale, in queste ipotesi sono gli Stati membri che devono provvedere sia alla bonifica sia a prevedere meccanismi di finanziamento *ad hoc*. Peraltro, come statuito dalla Corte di giustizia nelle esaminate pronunce del 2010 e del 2015, non è precluso agli Stati membri di adottare una disciplina più rigida rispetto a quella comunitaria, ma ciò deve avvenire nel rispetto dei Trattati.

del Capo III della Proposta di direttiva contiene l’art. 14 (intitolato “strategia nazionale di bonifica”) ove si rimette agli Stati membri la preparazione, sulla base dell’inventario dei siti contaminati, di una strategia nazionale di bonifica, che individui gli obiettivi, un elenco di priorità, un calendario per l’attuazione e i fondi stanziati.

⁶⁰⁴ Il considerando n. 26 prevede che “*alla luce del principio “chi inquina paga” gli Stati membri devono garantire che si proceda alla bonifica dei siti contaminati individuati all’interno del territorio nazionale*”.

⁶⁰⁵ Affinchè ciò avvenga, il considerando n. 29 prevede una modifica della direttiva n. 2004/35/CE nel senso di stabilire che, nel caso dei siti orfani, l’azione di riparazione possa essere intrapresa in ultima istanza dall’autorità competente.

5. L'argomentazione internazionale: in sintesi, il *windfall lien* nel CERCLA

Anche il contesto internazionale sembra offrire un'argomentazione a sostegno della tesi qui proposta. Nonostante, infatti, la disciplina statunitense presenti profonde differenze rispetto a quella italiana⁶⁰⁶, nelle ipotesi in cui consente di affermare la non responsabilità del proprietario del sito inquinato⁶⁰⁷, essa permette all'*Environmental Protection Agency* (EPA) di imporre solo un *windfall lien* sul fondo.

Si tratta, più nel dettaglio, di un vincolo che viene a gravare il fondo qualora, a seguito dell'intervento pubblico di risanamento ambientale, vi siano somme che non è stato possibile recuperare dai responsabili e vi sia un incremento del *fair market value* del sito; in questo caso, l'EPA, mediante l'imposizione di un peso sul fondo, garantisce il recupero dal "proprietario incolpevole"⁶⁰⁸ di quella parte dei costi di bonifica corrispondente all'aumento di valore del sito.

La funzione del *lien* è, quindi, duplice: da una parte, impedisce al "proprietario incolpevole" di approfittare di un incremento di valore del sito dovuto al sacrificio economico pubblico; dall'altra, limita il rimborso al solo incremento di valore del sito che sia diretta conseguenza dell'intervento statale.

Pertanto, pur nella consapevolezza delle differenze tra i due sistemi di responsabilità, si ritiene che quello statunitense fornisca un chiaro indice nel senso che, qualora si escluda la responsabilità di un soggetto, non si può imporre a costui di rimborsare più del vantaggio economico-oggettivo conseguito dalla bonifica. In altre parole, o si afferma la

⁶⁰⁶ Invero, come precedentemente messo in luce, il CERCLA ha, anzitutto, una funzione riparatoria, volta ad individuare un soggetto – in senso lato – "responsabile" al quale poter imputare la bonifica. Per questo, la disciplina statunitense prevede un regime di responsabilità ambientale oggettivo, solidale e retroattivo e si differenzia da quella europea che, invece, si fonda sulla necessità del nesso causale, sulla responsabilità parziaria dei coautori del danno, sul fatto che l'evento dannoso si sia verificato il 30 aprile 2007.

⁶⁰⁷ Per esempio, nelle ipotesi di *Bona Fide Prospective Purchaser* (BFPP), ossia di un soggetto che – dopo il giorno 11 gennaio 2002 – pur conoscendo lo stato di contaminazione del sito, decide di comprarlo. Al fine di andare esente da responsabilità, egli deve provare che – prima dell'acquisto – tutte le sostanze nocive sono state smaltite, che l'acquirente ha compiuto tutte le necessarie indagini sui precedenti proprietari e usi del terreno, che l'acquirente non era legato a nessuna Potentially Responsible Parties; inoltre, egli deve provare – dopo l'acquisto – che ha intrapreso le misure necessarie a prevenire la prosecuzione dell'inquinamento, che si è attenuto alla legge e alle direttive dell'EPA, che si è attenuto alle prescrizioni relative ai siti contaminati e non ha impedito i controlli statali.

⁶⁰⁸ La terminologia "proprietario incolpevole" è impropria con riferimento alla disciplina statunitense, che, invece, utilizza termini come *Bona Fide Prospective Purchaser* o *Innocent Landowner*; in questa sede, viene, dunque, usata solo al fine di mettere in luce le similitudini con la figura italiana del proprietario "incolpevole".

responsabilità di un soggetto (indipendentemente dall'ampiezza di tale categoria prescelta dall'ordinamento di riferimento) e, allora, gli si può imporre la bonifica o lo si può condannare al recupero dell'intero costo degli interventi, oppure si afferma la sua innocenza e, allora, gli si può chiedere il solo indennizzo forfettariamente identificato nell'aumento di valore del sito.

Sembra, dunque, (anzitutto) illogico (oltre che giuridicamente scorretto) che il proprietario, definito "non responsabile" dall'art. 253 cod.amb., venga obbligato a rimborsare le spese di bonifica fino all'intero valore del sito; sarebbe, forse, più coerente includerlo direttamente tra i soggetti responsabili (come, del resto, avviene negli Stati Uniti), ma ciò striderebbe con l'intero della responsabilità ambientale così come costruito in Italia e in Europa.

5.1 l'onore reale in altri ordinamenti europei.

Un'ulteriore conferma alle precedenti considerazioni si rinviene anche analizzando la disciplina ambientale in alcuni Paesi europei⁶⁰⁹.

Limitandosi in questa sede a qualche accenno, si rileva come la normativa tedesca in tema di protezione del suolo e bonifica del 17 marzo 1998 (*Gesetz zum Schutz vor*

⁶⁰⁹ In generale, per un'analisi comparata dei modelli stranieri a tutela dell'ambiente, C. CARRERA, *La Corte UE (de)limita l'incidenza del diritto europeo sulla disciplina delle bonifiche*, cit.; G. WAGNER, *Environmental Liability in European Private Law*, in J. BASEDOW, K. J. HOPT, R. ZIMMERMANN, *Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, Oxford, 2012; B. POZZO, *Il recepimento della direttiva 2004/35 sulla responsabilità ambientale in Germania, Spagna, Francia e Regno Unito*, in *Riv. giur. dir. amb.*, 2010, p. 207; Id., *Responsabilità per danni all'ambiente: valutazioni giuridiche ed economiche*, in *Quaderni CRASL*, S10/2003, p. 1; H. D. JARASS, *Il codice dell'ambiente in Germania*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2006; V. HEYVAERT, *Codificazione ed accentramento: un punto di vista inglese*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2006; C. A. BOTASSI, *Il diritto dell'ambiente in Argentina*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2006; C. CANS, *La carta costituzionale dell'ambiente: evoluzione o rivoluzione del diritto francese dell'ambiente*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2006; F. FRACCHIA, *Amministrazione, ambiente e dovere: Stati Uniti e Italia a confronto*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2006; M. MAZZOLENI, S. ARMELLINI, *La tutela dei suoli nell'esperienza dell'Europa dell'Est*, in *Ambiente*, 2001, 8, p. 737 (ove si analizza, in particolare, la situazione in Ungheria, Estonia, Bulgaria).

schädlichen Bodenveränderungen und zur Sanierung von Altlasten)⁶¹⁰ segni il momento temporale a partire dal quale va valutata la posizione del responsabile e del proprietario del terreno. In particolare, l'art. 4 comma 5⁶¹¹ apporta un correttivo alla responsabilità oggettiva dei commi precedenti, poiché limita l'obbligo di intervento sia quanto alla

⁶¹⁰ La legge federale di protezione del suolo, entrata in vigore il 17 marzo 1998, è stata da ultimo modificata dal Regolamento del 31 agosto 2015. Sulla disciplina tedesca in materia di protezione del suolo, si rinvia a D. RÖTTGEN, *Spese di bonifica: potere discrezionale della P.A. nelle richieste di rimborso*, in *Amb. & Sviluppo*, 2002, 5, p. 428; S. D'ANGIULLI, *Privilegi e bonifiche: diritto italiano e tedesco a confronto*, in *Amb. & Sviluppo*, 2001, 11, p. 1092; M. MAZZOLENI, *Tecniche di tutela del suolo: disciplina italiana e tedesca a confronto*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 363; Id., *L'attuazione della legge federale tedesca sulla protezione dei suoli*, in *Ambiente*, 2001, 4, p. 358; Id., *Una disciplina per la protezione del suolo: le bonifiche in Germania*, in *Ambiente*, 2000, 2, p. 166. In particolare, quest'ultima Autrice rileva come la regolamentazione tedesca sia più agile, tecnicamente più ragionevole e più attenta alla specificità dei casi concreti rispetto a quella italiana, in quanto meglio analizza gli interventi ripristinatori, senza intasare le pubbliche amministrazioni con sofisticatissime progettazioni di bonifica per fatti minori o eliminabili facilmente e senza disincentivare totalmente ogni iniziativa da parte di responsabili o interessati. Il legislatore tedesco, infatti, definisce in modo completo e preciso il bene tutelato e punta l'attenzione sul bene suolo, emancipandolo quanto più possibile dal bene "salute dell'individuo e della collettività"; il legislatore italiano, invece, si sofferma più direttamente, nelle sue definizioni, sulla situazione dannosa. Quanto al responsabile, occorre precisare che la figura tedesca presenta dei confini più ampi rispetto a quella italiana: l'art. 4, infatti, stabilisce che "chiunque agisca sul suolo deve comportarsi in modo tale che non ne siano provocate modificazioni negative" (co. 1) e impone al proprietario del fondo e a colui che esercita il potere effettivo sul fondo di adottare tutte le misure atte ad impedire modificazioni del suolo (co. 2): la posizione di garanzia nei confronti del bene giuridico suolo è, pertanto, posta in capo a colui che "gestisce di fatto l'uso del terreno", ma anche in capo al proprietario (che ben può essere un soggetto distinto), sul quale grava un preciso obbligo di controllo e di impedimento "attivo" dell'evento dannoso. L'obbligo di risanamento è posto a carico di colui che ha causato le modificazioni negative del suolo, del suo successore a titolo universale, del proprietario del fondo e di colui che esercita il potere di fatto sul fondo: l'obbligo consiste nell'eliminazione in modo duraturo di pericoli, pregiudizi rilevanti o disturbi rilevanti per il singolo o per la collettività. D. Röttgen confronta la disciplina tedesca con quella italiana e ne trae un argomento a sostegno della tesi in base alla quale in Italia sussiste un ordine di priorità tra "responsabile da comportamento" (l'inquinatore) e "responsabile da posizione (il proprietario), che l'Amministrazione deve seguire nel rivolgersi prima all'uno e poi all'altro. Infine, S. D'Angiulli rileva come nel 2000 la Corte Costituzionale Federale tedesca abbia considerato illegittima la legge sulla tutela del suolo, laddove prevedeva un obbligo di bonifica ed una responsabilità patrimoniale illimitata del proprietario, indipendentemente dalla sua partecipazione all'illecito ambientale, per violazione del diritto di proprietà e del principio di ragionevolezza. Più in generale, sul risarcimento del danno ambientale nell'ordinamento tedesco, anche in epoca anteriore all'entrata in vigore della normativa di derivazione europea, A. SOMMA, *Il risarcimento del danno ambientale nelle esperienze tedesca e nordamericana: Geschäftsführung ohne Auftrag e public trust doctrine*, in *Riv. giur. amb.*, 1999, p. 593 ss.; B. POZZO, *La responsabilità per danni all'ambiente in Germania*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, p. 599 ss..

⁶¹¹ L'art. 4 comma 5 dispone: "Sind schädliche Bodenveränderungen oder Altlasten nach dem 1. März 1999 eingetreten, sind Schadstoffe zu beseitigen, soweit dies im Hinblick auf die Vorbelastung des Bodens verhältnismäßig ist. Dies gilt für denjenigen nicht, der zum Zeitpunkt der Verursachung auf Grund der Erfüllung der für ihn geltenden gesetzlichen Anforderungen darauf vertraut hat, daß solche Beeinträchtigungen nicht entstehen werden, und sein Vertrauen unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles schutzwürdig ist". Ossia, "se le modificazioni negative o la contaminazione sopraggiungono dopo il primo marzo 1999, le sostanze dannose devono essere eliminate, nella misura in cui ciò è proporzionale alla compromissione del suolo. Tale disposizione non si applica a colui che, in virtù dell'adempimento degli obblighi di legge per lui vigenti al momento della causazione, ha confidato sul fatto che non insorgessero tali pregiudizi e la fiducia sia meritevole di tutela alla luce delle circostanze del caso concreto" (trad. di M. MAZZOLENI, *Tecniche di tutela del suolo: disciplina italiana e tedesca a confronto*, cit., p. 372).

portata (secondo un giudizio di proporzionalità rispetto allo stato precedente), sia quanto alla sua stessa esistenza (escludendo ogni responsabilità la conformità alla legge del comportamento). Più nel dettaglio, non si tratta di opporre la semplice liceità dell'attività, ma di dimostrare di aver confidato sulla idoneità delle leggi vigenti ad evitare modificazioni negative e pregiudizi al suolo; sembra, pertanto, che *“gravi su chi ha causato la situazione dannosa l'onere di provare la liceità del proprio comportamento, la propria buona fede sull'eshaustività della legislazione vigente ai fini della tutela complessiva delle matrici ambientali, nonché la meritevolezza di protezione della propria buona fede”*⁶¹².

La posizione del proprietario del suolo è presa in considerazione dal comma 6 dell'art. 4⁶¹³, che rappresenta – anch'esso – un correttivo al regime di responsabilità oggettiva, poiché pone a carico del proprietario che trasferisce il bene il dovere di indagare le qualità del proprio fondo e lo ritiene responsabile in caso di ignoranza colposa. Pertanto, colui che vende il proprio sito senza evidenziare una situazione dannosa che conosce o doveva conoscere è obbligato a sostenere le spese di intervento, che, altrimenti, potrebbero gravare sull'acquirente in buona fede (art. 4 comma 3); si protegge, così, l'acquirente nuovo proprietario e il suo affidamento sulle caratteristiche del bene.

L'art. 4 prende in considerazione anche la posizione del precedente proprietario che, a sua volta, può avere acquistato in buona fede il fondo che vuole trasferire; di talché, il suo obbligo di verifica e il suo dovere di conoscenza decadono se dimostra di aver acquistato confidando sull'assenza di situazioni “di pericolo” per il terreno. Egli, cioè,

⁶¹² Questa affermazione e, in generale, le presenti considerazioni in riferimento alla disciplina tedesca, sono di M. MAZZOLENI, *Tecniche di tutela del suolo: disciplina italiana e tedesca a confronto*, cit., p. 372 e ss.. Ivi, si soggiunge che se la causazione iniziale della situazione dannosa risale ad epoca precedente all'entrata in vigore della legge, ancorchè essa emerga solo successivamente, il regime di responsabilità oggettiva decade, trasformandosi in un regime di responsabilità colpevole con inversione dell'onere della prova (dell'assenza di colpevolezza) molto spinto. In tema anche, E. POMINI, *L'onere reale nella bonifica dei siti contaminati*, cit..

⁶¹³ Prevede il comma 6 dell'art. 4: *“Der frühere Eigentümer eines Grundstücks ist zur Sanierung verpflichtet, wenn er sein Eigentum nach dem 1. März 1999 übertragen hat und die schädliche Bodenveränderung oder Altlast hierbei kannte oder kennen mußte. Dies gilt für denjenigen nicht, der beim Erwerb des Grundstücks darauf vertraut hat, daß schädliche Bodenveränderungen oder Altlasten nicht vorhanden sind, und sein Vertrauen unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles schutzwürdig ist”*. Ossia, *“il precedente proprietario di un fondo è obbligato al risanamento se ha trasferito la proprietà dopo il 1 marzo 1999 ed era a conoscenza o doveva essere a conoscenza delle modificazioni negative o della contaminazione del suolo. Tale disposizione non si applica a colui che, al momento dell'acquisto del fondo, ha confidato sul fatto che non fossero presenti modificazioni negative o contaminazione e la cui fiducia si meritevole di tutela alla luce delle circostanze del caso concreto”* (trad. di M. MAZZOLENI, *Tecniche di tutela del suolo: disciplina italiana e tedesca a confronto*, cit., p. 373).

può essere a conoscenza dello stato attuale di contaminazione, ma va comunque esente da responsabilità se prova la buona fede al momento del suo acquisto.

Interessante ai nostri fini è soprattutto l'art. 25, intitolato "indennizzo" (o meglio "compensazione di valore")⁶¹⁴. La norma prevede che, qualora gli interventi siano eseguiti d'ufficio e comportino un aumento di valore commerciale del fondo, il proprietario è tenuto a compensare tale aumento di valore – ossia la differenza tra il valore che il fondo avrebbe se non fossero stati eseguiti gli interventi ed il valore del fondo ad interventi attuati – all'Amministrazione, nei limiti degli effettivi costi da essa sostenuti.

A pena di decadenza, l'Amministrazione determina il valore dell'indennizzo entro quattro anni dalla conclusione degli interventi, tenendo conto delle spese sostenute dallo stesso proprietario, della sua buona fede al momento dell'acquisto del fondo, della possibilità che egli ottenga il risarcimento da terzi.

⁶¹⁴ Prevede l'art. 25: "Soweit durch den Einsatz öffentlicher Mittel bei Maßnahmen zur Erfüllung der Pflichten nach § 4 der Verkehrswert eines Grundstücks nicht nur unwesentlich erhöht wird und der Eigentümer die Kosten hierfür nicht oder nicht vollständig getragen hat, hat er einen von der zuständigen Behörde festzusetzenden Wertausgleich in Höhe der maßnahmenbedingten Wertsteigerung an den öffentlichen Kostenträger zu leisten. Die Höhe des Ausgleichsbetrages wird durch die Höhe der eingesetzten öffentlichen Mittel begrenzt. Die Pflicht zum Wertausgleich entsteht nicht, soweit hinsichtlich der auf einem Grundstück vorhandenen schädlichen Bodenveränderungen oder Altlasten eine Freistellung von der Verantwortung oder der Kostentragungspflicht nach Artikel 1 § 4 Abs. 3 Satz 1 des Umweltrahmengesetzes vom 29. Juni 1990 (GBl. I Nr. 42 S. 649), zuletzt geändert durch Artikel 12 des Gesetzes vom 22. März 1991 (BGBl. I S. 766), in der jeweils geltenden Fassung erfolgt ist. Soweit Maßnahmen im Sinne des Satzes 1 in förmlich festgelegten Sanierungsgebieten oder Entwicklungsbereichen als Ordnungsmaßnahmen von der Gemeinde durchgeführt werden, wird die dadurch bedingte Erhöhung des Verkehrswertes im Rahmen des Ausgleichsbetrags nach § 154 des Baugesetzbuchs abgegolten. Die durch Sanierungsmaßnahmen bedingte Erhöhung des Verkehrswertes eines Grundstücks besteht aus dem Unterschied zwischen dem Wert, der sich für das Grundstück ergeben würde, wenn die Maßnahmen nicht durchgeführt worden wären (Anfangswert), und dem Verkehrswert, der sich für das Grundstück nach Durchführung der Erkundungs- und Sanierungsmaßnahmen ergibt (Endwert). Der Ausgleichsbetrag wird fällig, wenn die Sicherung oder Sanierung abgeschlossen und der Betrag von der zuständigen Behörde festgesetzt worden ist. Die Pflicht zum Wertausgleich erlischt, wenn der Betrag nicht bis zum Ende des vierten Jahres nach Abschluß der Sicherung oder Sanierung festgesetzt worden ist. Die zuständige Behörde hat von dem Wertausgleich nach Absatz 1 die Aufwendungen abzuziehen, die der Eigentümer für eigene Maßnahmen der Sicherung oder Sanierung oder die er für den Erwerb des Grundstücks im berechtigten Vertrauen darauf verwendet hat, daß keine schädlichen Bodenveränderungen oder Altlasten vorhanden sind. Kann der Eigentümer von Dritten Ersatz erlangen, so ist dies bei der Entscheidung nach Satz 1 zu berücksichtigen. Im Einzelfall kann von der Festsetzung eines Ausgleichsbetrages ganz oder teilweise abgesehen werden, wenn dies im öffentlichen Interesse oder zur Vermeidung unbilliger Härten geboten ist. Werden dem öffentlichen Kostenträger Kosten der Sicherung oder Sanierung erstattet, so muß insoweit von der Festsetzung des Ausgleichsbetrages abgesehen, ein festgesetzter Ausgleichsbetrag erlassen oder ein bereits geleisteter Ausgleichsbetrag erstattet werden. Der Ausgleichsbetrag ruht als öffentliche Last auf dem Grundstück. Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die Art und Weise, wie im Grundbuch auf das Vorhandensein der öffentlichen Last hinzuweisen ist, zu regeln".

Infine, il comma 6 dell'art. 25 prevede che l'obbligo di versare l'indennizzo “*grava come onere pubblico sul fondo*”⁶¹⁵. Ecco, dunque, il punto di contatto tra la disciplina di protezione dei suoli tedesca e quella italiana: entrambe prevedono la possibilità di una bonifica da parte dell'Amministrazione e, in tal caso, gravano il fondo di un vincolo reale, che, però, nell'un caso è limitato all'incremento e nell'altro caso sarebbe (a detta di alcuni) esteso all'intero valore del sito.

Peraltro, sempre in Germania, la legge sul danno ambientale del 10 maggio 2007 (*Gesetz über die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden*)⁶¹⁶ espressamente limita l'operatività della disciplina sulla responsabilità ambientale alle ipotesi in cui sussiste un nesso causale tra l'attività del soggetto e l'evento⁶¹⁷.

In Francia, il *Code de l'environnement*⁶¹⁸ esclude qualsiasi responsabilità del proprietario e, anzi, prevede la necessità di una sua autorizzazione affinché l'operatore

⁶¹⁵ M. MAZZOLENI, *Tecniche di tutela del suolo: disciplina italiana e tedesca a confronto*, cit., p. 374.

⁶¹⁶ Si tratta della legge che ha recepito nell'ordinamento tedesco la direttiva 2004/35/CE (da ultimo modificata dalla legge del 4 agosto, 2016), affiancandosi, così, alla precedente legge in materia di responsabilità ambientale del 10 dicembre 1990 (*Umwelthaftungsgesetz*). Sottolinea E. FERRARI, *Le bonifiche dei siti contaminati come attività amministrative di ripristino*, cit., come la compresenza di questi due corpi normativi crei qualche incertezza tanto che il più risalente viene generalmente ascritto agli strumenti di diritto privato, mentre il secondo a quelli di diritto pubblico.

⁶¹⁷ Prevede, infatti, il § 3 comma 4 della citata legge: “*In Fällen, in denen der Umweltschaden oder die unmittelbare Gefahr eines solchen Schadens durch eine nicht klar abgegrenzte Verschmutzung verursacht wurde, findet dieses Gesetz nur Anwendung, wenn ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Schaden und den Tätigkeiten einzelner Verantwortlicher festgestellt werden kann*”. (“Nei casi in cui il danno ambientale sia stato causato da un inquinamento non sufficientemente individuato, la presente legge trova applicazione solo se può essere fondato un legame causale tra il danno e l'attività di un singolo operatore”). Al riguardo, scrive B. POZZO (*Il recepimento della direttiva 2004/35 sulla responsabilità ambientale in Germania, Spagna, Francia e Regno Unito*, cit.) che la prova del nesso causale viene considerata imprescindibile per il funzionamento dell'intero sistema di responsabilità per danni ambientali; l'*USchadG*, infatti, non si applica a quei danni causati da inquinamenti di carattere diffuso, a meno che non sia accertabile un nesso causale tra il danno e le attività dei singoli operatori, e non prevede alcuna presunzione di causalità, a differenza di quanto faceva la precedente disciplina in materia di danno ambientale (legge 10 dicembre 1990 *Umwelthaftungsgesetz*). L'Autrice, in conclusione, afferma che il vantaggio dell'*USchadG* è quello di avere ripreso puntualmente il sistema della direttiva 2004/35/CE, inserendolo nel contesto normativo tedesco in modo preciso (si veda, ad esempio, la nitida definizione di danno ambientale o l'elencazione dei soggetti a cui la norma si rivolge) e stabilendo chiaramente i confini della responsabilità per i danni arrecati ai beni ambientali rispetto alla responsabilità per danni da inquinamento, cui si riferisce la precedente legge del 1991.

⁶¹⁸ Il *Code de l'environnement*, approvato il 18 settembre 2000, è stato oggetto di numerosi interventi legislativi successivi; in particolare, con legge 1 agosto 2008 n. 757 è stato inserito il Titolo VI (*Prévention et réparation de certains dommages causés à l'environnement*). Per una riflessione sulla disciplina previgente, M. MAZZOLENI, *La bonifica dei siti contaminati in Francia*, in *Ambiente*, 2002, 12, p. 1148. L'Autrice dà atto delle significative differenze tra la disciplina italiana e quella francese (ove mancava una specifica regolazione in materia di bonifica dei suoli) e – pur rilevando come la legislazione nostrana sia più “avanzata” – sottolinea un elemento interessante presente in Francia (auspicandone l'estensione in Italia): l'obbligo di una particolare informazione del venditore di un terreno su cui sia stata esercitata un'impresa soggetta “rischiosa”. Ciò appare un'ottima opportunità di agganciare ed avvicinare il “mondo amministrativo” della tutela dell'ambiente ed il “mondo civilistico” della tutela delle parti nel

responsabile possa attuare le misure di prevenzione sulla sua proprietà, autorizzazione che può stabilire il pagamento di un equo indennizzo per l'occupazione del suolo⁶¹⁹.

Anche in Spagna, la legge 23 ottobre 2007 n. 26 sulla responsabilità ambientale⁶²⁰ non attribuisce particolare rilevanza alla figura del proprietario del sito; pure qui, inoltre, si sottolinea la necessità del nesso causale, sebbene viga una presunzione di causalità per le ipotesi di cui all'Allegato III della direttiva⁶²¹.

Infine, è interessante dare atto della disciplina svedese⁶²² contenuta nell'*Environmental Code*, emanato nel 1999 e modificato dopo l'entrata in vigore della direttiva 2004/35/CE⁶²³. Con particolare riferimento alla responsabilità per contaminazione dei siti, il Capitolo 10⁶²⁴ distingue tra due diverse "classi di responsabilità", la prima

contratto di compravendita, in modo tale che il "mercato dei terreni" non resti bloccato, ma, allo stesso tempo, sia reso più trasparente; l'idea è, cioè, quella di accompagnare la compravendita di terreni ad un espresso obbligo di informazione sullo stato qualitativo del suolo e del sottosuolo potrebbe essere uno spunto interessante, quanto meno - come in Francia - per aiutare i giudici ad individuare il soggetto dal quale, dopo una o più cessioni, si debba pretendere il ripristino. In generale, per quanto riguarda la disciplina francese sulla responsabilità ambientale, il rinvio è sempre a B. POZZO, *Il recepimento della direttiva 2004/35 sulla responsabilità ambientale in Germania, Spagna, Francia e Regno Unito*, cit.; con particolare riferimento alla problematica del nesso causale, l'Autrice afferma che le ipotesi di inquinamento diffuso non rientrano nell'ambito di applicazione della normativa, salvo che sia provato il nesso causale tra l'attività dell'operatore e il danno ambientale causato.

⁶¹⁹ In questo senso, l'art. 162-5 del *Code de l'environnement* prevede che "Pour mettre en œuvre dans les propriétés privées les mesures de prévention prévues par la présente sous-section, l'exploitant doit préalablement recueillir l'autorisation écrite des propriétaires, des titulaires de droits réels, de leurs ayants droit ou, le cas échéant, des titulaires d'un droit de jouissance. Il peut conclure avec eux une convention prévoyant, le cas échéant, les termes de l'autorisation ou le versement d'une indemnité pour occupation de terrain. A défaut d'accord amiable ou en cas d'urgence, l'autorisation peut être donnée par le président du tribunal de grande instance ou un magistrat désigné par lui".

⁶²⁰ Si tratta della *Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental*.

⁶²¹ Rileva B. POZZO (*Il recepimento della direttiva 2004/35 sulla responsabilità ambientale in Germania, Spagna, Francia e Regno Unito*, cit.) come la legge spagnola di recepimento della direttiva 2004/35/CE si distingue dalle altre normative europee per l'ampia trattazione del criterio di imputazione della responsabilità, che compare sia nel *Preámbulo* sia nell'art. 3. In particolare, il legislatore spagnolo ha previsto un regime di responsabilità oggettiva per le attività di cui all'Allegato III e un regime di responsabilità soggettiva per le attività ivi non elencate; inoltre, ha introdotto una presunzione di causalità (analoga a quella presente nella legge tedesca sul danno ambientale del 1991) per le prime.

⁶²² Per un approfondimento sul tema, si rinvia a M. CUSENZA, *Il recepimento della direttiva 2004/35/CE in Svezia*, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 1, p. 81. 1. L'Autrice sottolinea la lunga tradizione legislativa svedese in materia ambientale e come, in particolar modo, le questioni connesse al suolo e alla contaminazione delle acque, iniziarono ad essere prese in seria considerazione già dagli anni Settanta; infatti, il primo *Environmental Protection Act* è del 1969 e, sebbene ben presto si capì incompleto, rappresenta sicuramente un importante indice della sensibilità svedese ai problemi ambientali.

⁶²³ L'*Environmental Code* (Miljöbalken), adottato nel 1998 ed entrato in vigore nel 1999, regola compiutamente l'inquinamento dell'aria e del suolo, la pianificazione e la gestione dell'uso del terreno e le sanzioni; esso contiene sia norme di carattere generale (quali quelle sui principi di diritto comunitario ed in particolare sul "chi inquina paga"), sia disposizioni particolari che riguardano le attività pericolose per l'ambiente e delle prescrizioni specifiche sulla responsabilità per i terreni contaminati.

⁶²⁴ Le disposizioni del capitolo 10 possono essere applicate ai terreni, alle acque, agli edifici e alle strutture, il cui stato di inquinamento è tale da poter causare danni o pregiudizio per la salute umana o per l'ambiente (cap. 10, sez. 1). Inoltre, la responsabilità copre tutti i fatti di inquinamento derivanti da

composta dagli “operatori” (ossia, soggetti che esercitano un’attività o adottano una misura che causa l’inquinamento in una determinata zona e che devono adottare le misure necessarie per impedire e ostacolare il danno o il pregiudizio per la salute umana e per l’ambiente)⁶²⁵ e la seconda composta dai “proprietari”.

Quest’ultima viene in rilievo quando i responsabili non possono essere individuati nella prima classe o non hanno i mezzi necessari per sostenere i costi degli interventi e delle misure utili; in questi casi, l’Autorità ambientale può rivolgersi alla persona che possiede o ha la proprietà del sito inquinato, purché provi che egli fosse a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza dello stato di contaminazione al momento dell’acquisto⁶²⁶ e l’acquisto sia avvenuto dopo l’entrata in vigore del Codice. Come in caso di pluralità di operatori, anche in caso di pluralità di proprietari si applica il criterio della responsabilità solidale.

Ancor più interessante ai nostri fini è che, se il proprietario di un sito oggetto di bonifica non può essere considerato responsabile dell’inquinamento, allora egli è tenuto a sostenere (solo) i costi corrispondenti all’aumento del valore del bene a seguito della bonifica stessa “in misura ragionevole”⁶²⁷.

È chiaro, dunque, come la disciplina svedese presenti significative analogie con quella statunitense; basti pensare alla responsabilità solidale o alla responsabilità del proprietario del sito per il sol fatto di conoscere o di aver dovuto conoscere lo stato di inquinamento al momento dell’acquisto. È anche chiaro, però, come la stessa offra (al

operazioni che non erano cessate alla data di entrata in vigore dell’ *Environmental Protection Act* (1 luglio 1969).

⁶²⁵ È interessante notare come la portata di una tale responsabilità sia determinata all’esito di un’analisi costi-benefici, nella quale l’operatore può dimostrare che la sua responsabilità per l’inquinamento è esigua e non giustificare il sostenimento dell’intero costo di bonifica; in tal caso, sarà responsabile solo in misura corrispondente alla sua effettiva quota di responsabilità (di regola, invece, in caso di pluralità di responsabili la responsabilità è solidale). Rileva M. CUSENZA, *Il recepimento della direttiva 2004/35/CE in Svezia*, cit., come nel diritto ambientale svedese vige un c.d. “criterio di ragionevolezza”, che tiene conto di più fattori, sia di natura oggettiva (rischio ambientale e il costo della riparazione, bilanciato dal vantaggio ambientale delle misure), che soggettiva (il tempo trascorso da quando l’inquinamento ha avuto luogo, la condotta dell’inquinatore alla luce delle esigenze sociali del tempo e il suo contributo all’inquinamento); ne deriva che talvolta alcuni dei costi di riparazione del danno ambientale vengano sostenuti dallo Stato.

⁶²⁶ Cap. 10, sez. 3: “*If an operator is not able to carry out or pay for the after-treatment of a polluted property, the person who acquired the property and was aware of the pollution at the time of acquisition or ought to have detected it then shall be liable for after-treatment*”. M. CUSENZA, *Il recepimento della direttiva 2004/35/CE in Svezia*, cit., afferma che si tratta proprio di ipotesi di arricchimento senza causa, analoga a quella prevista in Italia dall’art. 253 cod.amb.

⁶²⁷ Cap. 10, sez. 5: “*The owner of a property that is after-treated may, despite the fact that he is not liable under section 2 or section 3, be obliged to the extent reasonable to bear the costs corresponding to the rise in value of the property as a result of after-treatment*”.

pari di quella statunitense) un importante indice ermeneutico della disciplina italiana, nel senso (già enunciato) che o si considera un soggetto responsabile e allora gli si possono imporre i costi di bonifica, o lo si considera non responsabile e allora gli si può domandare solo l'ammontare dell'incremento di valore del sito bonificato.

Del resto, tale affermazione trova conferma anche nella disciplina ambientale degli Stati esaminati, ove l'eventuale pretesa pubblica nei confronti del proprietario non responsabile è sempre limitata al maggior valore del fondo conseguito all'intervento di risanamento.

6. Alcune timide applicazioni giurisprudenziali della tesi.

La tesi esposta, che interpreta l'art. 253 cod.amb. limitando il rimborso a carico del proprietario "incolpevole" all'incremento di valore del sito conseguente alla bonifica pubblica, trova espresso accoglimento in alcune (isolate) pronunce dei Tribunali Amministrativi Regionali.

Segnatamente, il TAR Sicilia – Catania⁶²⁸, in un caso relativo (tra l'altro) all'illegittimità di un ordinanza di bonifica emanata nei confronti di soggetti meri proprietari "incolpevoli" dell'area inquinata, ribadisce la necessità della sussistenza del nesso causale tra la condotta del responsabile e la contaminazione⁶²⁹. In assenza di ciò, infatti, gli interventi sono eseguiti dall'Amministrazione e il proprietario "incolpevole" è tenuto a "*rifondere i costi della bonifica solo in relazione al suo rapporto con il bene, che si traduce in termini di incremento di utilità da comprovarsi*"; l'onere della prova è, altresì, a carico dell'Amministrazione in quanto si tratta di una azione che rientra nell'alveo dell'art. 2041 c.c. e, quindi, la prova dell'arricchimento, sia nell'*an* che nel *quantum*, incombe sull'attore.

⁶²⁸ TAR Sicilia – Catania, sez. I, 26 luglio 2007, n. 125.

⁶²⁹ La fattispecie riguarda la situazione ambientale della Rada di Augusta; in particolare, i ricorrenti lamentano (tra l'altro) l'imposizione degli oneri di bonifica, in assenza di un inquinamento a loro ascrivibile e di un'adeguata istruttoria volta ad accertare le specifiche responsabilità dell'inquinamento, oltre che l'irrealizzabilità tecnica degli interventi e la loro concreta inefficacia. La difesa erariale e comunale, invece, ritiene sussistente una responsabilità di tipo oggettivo e comunque di natura "industriale" (ossia connessa intrinsecamente al rischio di impresa) delle società che operano *in loco*; sostiene, altresì, che i piani di bonifica sono stati predisposti da una autorità scientifica nazionale di indubbia autorevolezza e che la materia attiene al merito dell'azione amministrativa ed è, quindi, sottratta alla cognizione del Tribunale.

Più precisamente, *“il recupero dei costi da parte dell'Amministrazione potrà avvenire, come detto prima, solo nei limiti del valore dell'immobile o comunque nei limiti della concreta utilità che lo stesso ha percepito (come aumento di valore del fondo bonificato): a tale fine, però, l'onere reale deve risultare dai registri immobiliari (art. 253 dlgs 152/06) se riferito ad interventi già effettuati e precedenti il titolo dell'acquisito immobiliare o della costituzione del diritto reale sul bene, e deve essere altresì iscritto in relazione al valore dell'intervento di bonifica i cui costi sono andati a vantaggio del fondo”*⁶³⁰. Se così è per il proprietario *“incolpevole”*, diversamente accade per il responsabile, la cui obbligazione non incontra limiti di valore e che deve necessariamente corrispondere l'intero importo delle operazioni di bonifica per gli inquinamenti a lui imputabili, in relazione al nesso causale ed anche oltre i limiti della ordinaria prevedibilità dei danni (trattandosi di illecito extracontrattuale).

Nello stesso senso, si orienta anche il TAR Friuli-Venezia Giulia, che – chiamato a giudicare della legittimità di alcuni provvedimenti del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare che imponevano l'attivazione delle misure di recupero ambientale in relazione al sito di interesse nazionale di *“Trieste”*⁶³¹ – rileva che

⁶³⁰ Soggiunge il TAR Sicilia – Catania: *“il responsabile dell'inquinamento è tenuto a sopportare l'intero costo della bonifica [...] e ciò anche se non abbia più il possesso, o la proprietà o comunque la disponibilità dei suoli inquinati [...]; laddove, invece, l'impresa titolare di un diritto reale sull'immobile e/o detentrica dello stesso, non abbia causato essa direttamente l'inquinamento subirà sì il rischio di dover sopportare i costi della bonifica, ma ciò solamente laddove essa sia corresponsabile dell'inquinamento (ma sicuramente non a titolo di responsabilità oggettiva, chiedendo, infatti, il legislatore l'accertamento del presupposto del requisito soggettivo del dolo o della colpa) oppure per effetto (e nei limiti) dell'onere reale che è costituito ex art. 17 dlgs 22/97 e che garantisce l'amministrazione pubblica del recupero delle somme equivalenti all'aumento di valore che il fondo subisce per effetto delle attività di bonifica. In tali ultime ipotesi, la causa del recupero, pertanto, è quella dell'ingiustificato arricchimento della impresa proprietaria del bene, la quale, avendolo acquistato "inquinato" si avvantaggerebbe dell'opera di bonifica posta in essere dall'Autorità ricevendone un diretto vantaggio "immeritato". Una volta corrisposte le somme necessarie a riequilibrare le posizioni giuridiche del bonificante e del proprietario avvantaggiato, quest'ultimo, ove ne ricorrano i presupposti (ad es. prezzo pagato per l'acquisto del suolo pari al valore di questo come se non fosse inquinato; sussistenza ed attivabilità delle garanzie di legge a tutela dell'acquisto e simili), potrà poi rivalersi sul proprio dante causa (con azione civile di natura contrattuale, oppure, a seconda dei casi, aquiliana). Ciò, quindi, comporta che all'impresa incolpevole saranno accollati i costi del disinquinamento solo dopo che la bonifica è stata effettuata da parte dello Stato e nei limiti in cui i relativi oneri non siano recuperati o recuperabili a carico del responsabile dell'inquinamento, oltre che nei limiti di valore del fondo o in quelli dell'aumento di valore del medesimo, conseguente alla avvenuta bonifica.”*

⁶³¹ Ci si riferisce alla pronuncia del TAR Friuli-Venezia Giulia, sez. I, 17 dicembre 2009, n. 837 Con nota di R. F. IANNONE, *L'azione di bonifica non grava sul proprietario incolpevole del sito contaminato*, in Riv. giur. ambiente, 2010, 2, p. 380.

l’Autorità precedente non aveva accertato, con una appropriata istruttoria trasfusa in provvedimenti adeguatamente motivati, la responsabilità della ricorrente⁶³².

Nel dettaglio, il Collegio ritiene che siano illegittime quelle determinazioni amministrative che pongono in tutto o in parte a carico del proprietario o del detentore di un fondo i costi e gli oneri, anche procedurali, di bonifica dei suoli, a meno che non venga accertata rigorosamente la loro responsabilità. *“In tema di inquinamento c.d. diffuso, ossia in quei casi in cui detto accertamento non sia possibile o risulti oltremodo difficoltoso, la bonifica resta a carico della Pubblica amministrazione ed i relativi vantaggi dei privati proprietari o detentori dei fondi bonificati, in termini di aumento di valore del fondo, potranno costituire giusta causa di recupero delle corrispondenti somme, nei limiti ordinari delle azioni di arricchimento”*.

All’esito di una ricostruzione del panorama normativo di riferimento⁶³³, il TAR Friuli-Venezia Giulia conclude che *“l’Amministrazione è tenuta ad accertare la responsabilità dell’inquinamento e, in caso di accertamento infruttuoso, è la stessa Amministrazione che dovrà procedere alla bonifica, per poi operare il recupero delle somme a carico del proprietario del fondo incolpevole, ma salvaguardando in questo caso l’apporto partecipativo di queste ultime, in specie per quanto riguarda le modalità dell’intervento e fermo restando, comunque, che a carico del suddetto proprietario il recupero degli*

⁶³² In particolare, la vicenda – piuttosto complicata ed conseguente alla riunione di due ricorsi – interessava la società Eni S.p.A., in qualità di conduttrice di due aree incluse nel sito di interesse nazionale di “Trieste” e costituenti due ex punti vendita per la distribuzione di carburanti marchio AGIP. Tra le varie censure sollevate in riferimento ai provvedimenti impugnati, la principale – poi considerata dal TAR assorbente – attiene all’asserito mancato accertamento della responsabilità in capo alla ricorrente in relazione alla rilevata situazione di inquinamento.

⁶³³ Sul punto, il Collegio afferma che l’obbligo di bonifica è posto in capo al responsabile dell’inquinamento, che le Autorità amministrative hanno l’onere di ricercare ed individuare (v. gli artt. 242 e 244 del D.Lgs. n. 152/2006), mentre il proprietario non responsabile dell’inquinamento o altri soggetti interessati hanno una mera facoltà di effettuare interventi di bonifica (art. 245 D.Lgs. n. 152/2006); nel caso di mancata individuazione del responsabile o di assenza di interventi volontari, le opere di bonifica saranno realizzate dalle Amministrazioni competenti (art. 250 decreto cit.), salvo, a fronte delle spese da esse sostenute, l’esistenza di un privilegio speciale immobiliare sul fondo, a tutela del credito per la bonifica e la qualificazione degli interventi relativi come onere reale sul fondo stesso, onere destinato pertanto a trasmettersi unitamente alla proprietà del terreno (art. 253 decreto cit.). In particolare, ai sensi dell’art. 245 del D.Lgs. n. 152/2006 le “procedure operative ed amministrative” sono radicate in capo al responsabile dell’inquinamento, sul quale incombono precisi obblighi di intervento e comunicazione, che ovviamente presuppongono il nesso causale tra l’inquinamento e la condotta dell’agente, commissiva od omissiva. Inoltre, il richiamato art. 250 del D.Lgs. n. 152/2006 prevede che, qualora il responsabile non sia stato individuato o comunque non provveda e non provvedano neppure i proprietari incolpevoli (a titolo volontario), provvede l’Amministrazione alla bonifica ed al recupero del sito inquinato: la P.A. competente è individuata nel livello territoriale proporzionato alla tipologia ed all’estensione dell’inquinamento, secondo il principio di sussidiarietà (e quindi, provvederà, a seconda dei casi, il Comune o la Provincia, oppure interverrà il Ministero per i siti di interesse nazionale).

oneri della bonifica potrà avvenire solo nel limite dell'arricchimento di valore che il disinquinamento avrà apportato al fondo. Sotto quest'ultimo profilo il diritto dell'amministrazione al recupero delle somme va ricondotto nell'alveo delle azioni di ingiustificato arricchimento, rispetto alle quali la azione in parola si differenzia essenzialmente per l'esistenza di particolari forme di garanzia (onere reale e privilegio speciale immobiliare) che assicurano il recupero dei costi di intervento”⁶³⁴.

Pertanto, il TAR Friuli-Venezia Giulia interpreta l'art. 253 comma 4 cod.amb. nel senso (restrittivo) di attribuire all'Amministrazione il diritto al rimborso dei costi di bonifica nei limiti dell'aumento di valore del suolo bonificato; si tratterebbe, dunque, di un'azione fondata su un ingiustificato arricchimento del proprietario “incolpevole”, ma che si differenzia da quella (generale) di cui all'art. 2041 c.c. in quanto destinataria di una normativa speciale.

Analogamente, il TAR friulano si orienta anche in successive pronunce. In particolare, in un caso in cui il Ministero aveva ordinato le attività di messa in sicurezza alla società ricorrente senza previo accertamento della sua responsabilità in relazione alla contaminazione delle acque di falda⁶³⁵, il Collegio testualmente richiama la precedente decisione n. 17 dicembre 2009, n. 837⁶³⁶ e ribadisce che “*il diritto dell'amministrazione*

⁶³⁴ Il TAR Friuli-Venezia Giulia si sofferma, poi, sulla natura della responsabilità per l'inquinamento ambientale, sottolineando come essa sia riconducibile al paradigma della responsabilità extracontrattuale soggettiva di cui all'art. 2043 c.c., con esclusione di una qualsivoglia forma di responsabilità oggettiva; l'art. 311 cod.amb., infatti, definisce in modo paradigmatico la responsabilità per la situazione di inquinamento, accedendo ad un concetto di responsabilità di natura soggettiva. Pertanto, a detta del Collegio, sul proprietario dell'area inquinata non responsabile della contaminazione non incombe alcun obbligo di porre in essere gli interventi ambientali in questione, avendo solo la facoltà di eseguirli al fine di evitare l'espropriazione del terreno interessato, gravato dell'onere reale. Invero, l'imposizione dell'onere reale sui terreni oggetto di intervento di bonifica presuppone non solo il pieno coinvolgimento del proprietario incolpevole nel procedimento, ma, prima ancora, che sia stato compiuto ogni possibile sforzo per identificare il responsabile della contaminazione e imporgli l'intervento di ripristino e/o il relativo costo: di tali presupposti deve sussistere nel relativo provvedimento adeguata illustrazione e corrispondente obbligo motivazionale. Ciò, del resto, appare coerente con il principio “chi inquina paga”. Conclude il TAR che il provvedimento impositivo della messa in sicurezza e bonifica va notificato al proprietario al fine di renderlo edotto del suindicato onere reale (che egli ha facoltà di assolvere per liberare l'area dal relativo vincolo), ma non può imporre misure di bonifica senza un adeguato accertamento della responsabilità, o corresponsabilità, del proprietario per l'inquinamento del sito.

⁶³⁵ TAR Friuli-Venezia Giulia, sez. I, 13 gennaio 2011, n. 6.

⁶³⁶ Si afferma, infatti, “*Come questo Tribunale ha già avuto diffusamente occasione di precisare con la precedente sentenza n. 837/2009, in linea di principio si ritengono “illegittime quelle determinazioni amministrative che pongono in tutto o in parte a carico del proprietario o del detentore di un fondo i costi e gli oneri, anche procedurali, di bonifica dei suoli o dell'ambiente dai danni derivanti dall'inquinamento; a meno che non venga accertata rigorosamente la responsabilità dei soggetti suindicati, anche in relazione alla specifica attività svolta”.* Pertanto ne deriva che in caso di inquinamento c.d. “diffuso”, ossia in quei casi in cui detto accertamento non sia possibile o risulti oltremodo difficoltoso, la bonifica non può che restare a carico della Pubblica amministrazione ed i

al recupero delle somme va ricondotto nell'alveo delle azioni di ingiustificato arricchimento, rispetto alle quali la azione in parola si differenzia essenzialmente per l'esistenza di particolari forme di garanzia (onere reale e privilegio speciale immobiliare) che assicurano il recupero dei costi di intervento".

Conclude, dunque, il TAR che *"applicando questi concetti anche al caso di specie, si deve anzitutto ribadire che sul proprietario dell'area inquinata non responsabile della contaminazione (e a maggior ragione sull'utilizzatore della stessa non proprietario) non incombe l'obbligo di porre in essere gli interventi ambientali in questione, avendo solo la facoltà di eseguirli al fine di evitare l'espropriazione del terreno interessato, gravato, per l'appunto, da onere reale, al pari delle spese sostenute per gli interventi di recupero ambientale assistite anche da privilegio speciale immobiliare".*

In conclusione, anche la giurisprudenza si è mostrata sensibile alla lettura proposta dell'art. 253 cod.amb., sebbene, ad onor del vero, in ben poche ipotesi. Il che, se da una parte fa sorgere qualche interrogativo sulle ragioni di questa limitata adesione all'interpretazione restrittiva, dall'altra conferma la possibilità di tale interpretazione, perlomeno dal punto di vista della formulazione testuale.

relativi vantaggi dei privati proprietari o detentori dei fondi bonificati, in termini di aumento di valore del fondo, potranno costituire giusta causa di recupero delle corrispondenti somme, nei limiti ordinari delle azioni di arricchimento. [...] Da tutto il sistema normativo di cui al D.Lgs. n. 152/2006 emerge quindi che l'Amministrazione è tenuta ad accertare la responsabilità dell'inquinamento e, in caso di accertamento infruttuoso, è la stessa Amministrazione che dovrà procedere alla bonifica, per poi operare il recupero delle somme a carico del proprietario del fondo incolpevole, ma salvaguardando in questo caso l'apporto partecipativo di queste ultime, in specie per quanto riguarda le modalità dell'intervento e fermo restando, comunque, che a carico del suddetto proprietario il recupero degli oneri della bonifica potrà avvenire solo nel limite dell'arricchimento di valore che il disinquinamento avrà apportato al fondo. "Sotto quest'ultimo profilo" - affermava infatti la succitata sentenza - "il diritto dell'amministrazione al recupero delle somme va ricondotto nell'alveo delle azioni di ingiustificato arricchimento, rispetto alle quali la azione in parola si differenzia essenzialmente per l'esistenza di particolari forme di garanzia (onere reale e privilegio speciale immobiliare) che assicurano il recupero dei costi di intervento"."

Conclusioni

A conclusione di questo studio, è opportuno sinteticamente richiamare i dati raccolti per poi formulare qualche ulteriore considerazione.

La questione da cui si è partiti riguarda la compatibilità costituzionale e comunitaria dell'art. 253 comma 4 cod.amb., che, nell'interpretazione generalmente accolta, riconosce all'Amministrazione la facoltà di rivalersi nei confronti del proprietario "incolpevole" dei costi di bonifica fino all'intero ammontare del valore del sito, come risultante all'esito degli interventi.

La soluzione del problema passa attraverso due momenti fondamentali: l'esatta individuazione della funzione della responsabilità ambientale e l'esatta identificazione del soggetto cui ci si riferisce (il proprietario "incolpevole").

Quanto alla prima, si è visto che il principio "chi inquina paga" è il fondamento giuridico – sia a livello comunitario che nazionale – della responsabilità ambientale, della quale esso determina funzione e limiti; il principio ha un'anima economica e opera sia in una logica *ex ante*, volta a prevenire i fenomeni inquinanti esercitando un effetto deterrente su possibili condotte di contaminazione, sia in una logica *ex post*, volta a imputare il ripristino a chi lo ha effettivamente causato. La funzione deterrente – finalizzata all'internalizzazione, in capo al soggetto agente, delle diseconomie esterne derivanti dalle attività che consumano risorse ambientali – è prioritaria e deve in ogni caso essere perseguita dalla normativa ambientale.

Affinché ciò avvenga, imprescindibile è la sussistenza di un nesso causale tra la condotta del presunto responsabile e l'evento inquinante, come emerge chiaramente dalla direttiva 2004/35/CE e dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia. Del resto, non avrebbe alcuna forza deterrente una disposizione che considera responsabile un soggetto a prescindere dall'esistenza di un suo contributo alla verifica dell'evento e, dunque, a prescindere dal suo potere di impedirlo mediante l'adozione di un comportamento diverso, ecologicamente compatibile.

Ciò, tuttavia, non impedisce il ricorso a presunzioni, purché fondate su indizi plausibili, quali la vicinanza dell'impianto dell'operatore all'inquinamento accertato nonché la corrispondenza tra le sostanze inquinanti ritrovate e i componenti impiegati da detto operatore nell'esercizio della sua attività. Coerentemente, si accoglie la regola probatoria del "più probabile che non", che appare più in linea con la funzione deterrente e con i principi comunitari, in quanto, alleggerendo il gravoso onere probatorio in materia in capo all'Amministrazione, permette una responsabilizzazione dei soggetti coinvolti e li induce a comportamenti più accorti.

La finalità deterrente è, dunque, l'obiettivo primario da seguire in ambito ambientale e costituisce la chiave di lettura dell'intera normativa e, quindi, anche dell'odierna problematica.

Del resto, laddove la disciplina ambientale si è orientata verso finalità diverse, ben presto ne è emerso l'insuccesso, soprattutto in punto di tutela dell'ambiente, che è spesso rimasto compromesso. Il riferimento è, ovviamente, al CERCLA che – nel delineare un regime di responsabilità oggettivo, solidale e retroattivo, finalizzato *in primis* ad individuare un soggetto in senso lato “responsabile”, al quale poter imporre la bonifica – disincentiva gli operatori sia dall'acquistare siti potenzialmente contaminati, sia dal denunciare lo stato di contaminazione scoperto (per le gravose conseguenze nella quali potrebbero incorrere). Così, nella maggior parte dei casi, il risultato è l'assenza dell'intervento sul terreno o il suo abbandono nonché la mancata comunicazione alle autorità dello stato di contaminazione, a danno dell'ecosistema e della popolazione.

Quanto all'esatta identificazione del soggetto, si è detto che il termine “incolpevole” è usato attecnicamente, in quanto allude non all'assenza di colpa, ma all'assenza di un rapporto eziologico tra la condotta di quest'ultimo e il fenomeno inquinante; è proprietario “incolpevole”, dunque, colui che non presenta alcun legame (né soggettivo né) oggettivo con l'inquinamento. È, quindi, imprescindibile la distinzione tra questo soggetto e colui che, invece, ha concorso all'attuale contaminazione, sebbene con una condotta omissiva che ha (solo) aggravato un precedente inquinamento. Nel primo caso, infatti, manca qualsiasi nesso eziologico e, dunque, non c'è responsabilità, nel secondo caso, invece, il nesso c'è in riferimento a quel *quid* di inquinamento che il proprietario ha aggiunto al preesistente e, dunque, in riferimento a questo *quid* c'è responsabilità.

Più nel dettaglio, si è chiarito che tale responsabilità da comportamento omissivo sussiste a condizione che vi sia un nesso causale tra la sua condotta e l'evento, l'evento non sia conseguenza di un fattore eccezionale (in grado di recidere il nesso causale), la responsabilità sia limitata e proporzionale all'effettivo danno causato, manchi l'attivazione delle misure di prevenzione. Il fondamento normativo di tale responsabilità omissiva si rinviene in specifiche norme che in materia ambientale attribuiscono rilevanza a condotte omissive (considerando n. 13 dir. 2004/35/CE, art. 240 cod.amb. lett. i), art. 304 cod.amb.) e, quand'anche queste si ritenessero non applicabili, nella generale disposizione dell'art. 2051 c.c..

Identificata, così, la funzione della responsabilità ambientale e gli esatti confini della figura del proprietario “incolpevole”, si può sciogliere il quesito iniziale nel senso che l'art. 253 comma 4 cod.amb. deve essere inteso in una logica meramente compensativa, in quanto si è al cospetto di un evento (l'inquinamento c.d. statico) che si è compiutamente realizzato e rispetto al quale il proprietario non conserva alcun potere impeditivo dell'evento.

L'esigenza compensativa nasce in considerazione del fatto che l'Amministrazione compie un'attività di risanamento sul fondo (impostale dalla legge e ancor prima da esigenze di tutela

della salute pubblica e dell'ambiente), che genera un suo considerevole aumento di valore; la conseguenza dell'obbligo legale gravante sull'Amministrazione, infatti, è un vantaggio economico per il proprietario a fronte di un dispendio economico pubblico e, a tale squilibrio patrimoniale, viene posto rimedio attraverso l'onere reale.

L'ordinamento italiano, del resto, si basa sul principio di necessaria causalità delle attribuzioni patrimoniali, in forza del quale ogni trasferimento di ricchezza da un soggetto ad un altro deve essere sorretto da una giusta causa e, ove questa manchi, quanto è stato versato (anche in termini di arricchimento) deve essere restituito.

Se così è, devono rifiutarsi tutte quelle tesi che non intendono l'art. 253 cod.amb. come un'applicazione specifica del divieto di ingiustificato arricchimento e come un'azione compensativa volta a ristabilire l'equilibrio tra le diverse sfere patrimoniali coinvolte nell'operazione economica. Invero, da una parte, non vi è qui alcuna responsabilità in capo al proprietario "incolpevole", nemmeno da "posizione", in quanto manca un rapporto causale tra la sua condotta e evento; dall'altra, non si può addurre la funzione sociale della proprietà in quando ciò presupporrebbe pur sempre un indennizzo; infine, non pare ci siano ostacoli letterali ad un'interpretazione conforme a costituzione (tentativo che, laddove possibile, deve sempre essere esperito dall'interprete).

In questo senso depone anche l'utilizzo del desueto istituto dell'onere reale.

In primo luogo, l'onere reale costituisce – generalmente – una garanzia per il creditore per il godimento di un suo bene da parte del debitore ed è limitato al valore della *res*, di talché se il legislatore avesse voluto limitare il rimborso del proprietario "incolpevole" al fondo decontaminato non avrebbe dovuto specificarlo. In secondo luogo, laddove nell'ordinamento compaiono situazioni caratterizzate da analoga *ratio* e dalla presenza dell'onere reale, il rimborso del privato è sempre limitato all'incremento di valore. Ci si riferisce, in particolare, ai previgenti contributi di miglioria e ai vigenti contributi consorziali di bonifica, ove il meccanismo è analogo: l'Amministrazione (per esigenze di salute pubblica o, in generale, per perseguire il fine pubblico) attua un intervento su fondi di privati cittadini, tale intervento produce per questi un oggettivo vantaggio economico ed è garantito da un onere reale, il soggetto beneficiario deve indennizzare l'Amministrazione per un ammontare corrispondente all'incremento di valore della *res*.

A ciò si aggiunga che l'ordinamento italiano conosce il fenomeno giuridico dei c.d. miglioramenti o addizioni, che, sebbene si differenzia sostanzialmente dalla tematica qui in esame e generalmente manchi l'imposizione dell'onere reale, tuttavia, presenta una *ratio* analoga: il comportamento di un soggetto genera un incremento al bene altrui e il beneficiario di ciò è tenuto a indennizzare il migliorante per tale incremento di valore. Ciò, non solo poiché

l'ordinamento non tollera gli spostamenti patrimoniali iniqui e privi di giusta causa, ma anche poiché vi è una ragione pubblicistica che mira a favorire ogni atto volto ad aumentare il valore produttivo di un bene, così attuando quella funzionalizzazione della proprietà privata enunciata nell'art. 42 Cost..

Peraltro, così interpretata, la funzione sociale della proprietà privata costituirebbe il fondamento non dell'obbligo del privato di "concorrere" alle spese di bonifica (come da qualcuno ipotizzato), ma del dovere del privato di tollerare l'intervento di risanamento (alla luce di primarie esigenze pubblicistiche) e del conseguente obbligo di versare (solo) l'indennizzo per il maggior valore.

Con particolare riferimento al Codice dell'Ambiente, vengono in soccorso alla tesi qui sostenuta l'art. 192 e la modifica dell'art. 252*bis* cod.amb., che sembrerebbero suggerire come in materia ambientale il legislatore intenda punire solo chi ha effettivamente prodotto (o concorso a produrre) l'inquinamento e non chi si trova in un rapporto diretto con il bene, il quale ben potrà – proprio in virtù della sua posizione – essere destinatario di specifici obblighi, ma mai essere considerato (al pari del) responsabile.

Infine, ulteriore riprova di quanto sin qui sostenuto, è il fatto che, laddove l'art. 253 cod.amb. non esistesse (o fosse da disapplicare in quanto comunitariamente illegittimo), l'Amministrazione potrebbe agire contro il proprietario del fondo per l'ingiustificato arricchimento che questi avrebbe conseguito dall'intervento di bonifica. Invero, sussisterebbero tutti gli elementi costitutivi della fattispecie di cui all'art. 2041 c.c.: l'arricchimento consisterebbe nell'incremento di valore del suolo e l'impoverimento nelle somme spese dall'Amministrazione per il risanamento ambientale; il medesimo fatto costitutivo da cui deriverebbero arricchimento e impoverimento si rinverrebbe nell'intervento di bonifica; non vi sarebbe un valido titolo per il trasferimento di ricchezza in grado di giustificarlo causalmente; mancherebbe un rimedio specifico e, dunque, troverebbe applicazione quello generale e sussidiario dell'art. 2041 c.c..

Pertanto, in estrema sintesi, si può concludere che l'analisi svolta dimostra come il proprietario "incolpevole" sia un soggetto non responsabile (neanche omissivamente), il cui fondo è gravato di un onere reale in conseguenza degli interventi di bonifica e che, per l'effetto, può essere tenuto a rimborsare all'Amministrazione una parte dei costi sostenuti, pari all'aumento di valore del sito conseguito.

Tale valore si ricaverebbe dalla comparazione tra il valore iniziale del bene (prima della bonifica) e quello finale (dopo la bonifica) e dovrebbe essere calcolato facendo riferimento a parametri oggettivi e di mercato, eventualmente ricorrendo a perizie tecniche. Non si ignora che, avendo un terreno contaminato ben poco pregio, in concreto l'ammontare dell'incremento da

rimborsare potrebbe di fatto essere molto vicino all'intero valore del bene *post* bonifica, tuttavia, è giuridicamente importante mantenere a livello astratto questa differenza che, sola, permette la legittimità della norma e la coerenza sistematica della disciplina.

Peraltro, il ragionamento svolto si basa sulla centralità del principio “chi inquina paga” e sull'esigenza di accogliere un'interpretazione conforme a ciò, evitando di avvallare soluzioni che potrebbero costituire un'eccezione alla generale funzione della responsabilità ambientale.

Nulla toglie, comunque, che il legislatore potrebbe intervenire in materia e prevedere una disciplina più severa, ivi compresa l'individuazione di altri soggetti responsabili, ma a condizione che questo avvenga nel rispetto dei Trattati. Come riconosciuto dalla Corte di Giustizia, infatti, qualora l'evento inquinante rientri nell'ambito temporale di applicazione della direttiva 2004/35/CE, gli Stati possono adottare disposizioni più severe, a condizione che ciò trovi espresso fondamento nella legge, sia volto ad una maggior tutela dell'ambiente, sia conforme ai Trattati (e, dunque, anzitutto al “chi inquina paga” nonché agli altri principi comunitari ambientali). Qualora, invece, l'evento inquinante fuoriesca dall'ambito temporale della direttiva, allora la fattispecie dovrebbe essere disciplinata dall'ordinamento nazionale, ma sempre nel rispetto delle norme del Trattato.

Pertanto, in qualunque momento si sia verificato l'evento, sembra che in ogni caso non ci si possa discostare dal rispetto del “chi inquina paga”, salvo che il legislatore italiano compia una precisa scelta politica e abbandoni il principio, ritenendolo non idoneo a garantire un'adeguata tutela ambientale e mostrando di preferire criteri “meno economici” ma “ecologicamente più efficienti”.

Fuori da questa ipotesi, ci si deve muovere all'interno del solco tracciato e, se esigenze concrete legate agli alti costi di bonifica rendono difficile l'intervento pubblico di risanamento, allora, è opportuno piuttosto pensare ad ulteriori soluzioni in grado di risolvere questo problema.

Ad esempio, si potrebbe attribuire ad un'*Authority* una specifica competenza in materia e riconoscerle il diritto di esigere dalle imprese “potenzialmente inquinanti” un contributo ecologico, pari ad una percentuale dei loro ricavi e finalizzato a costituire un fondo nazionale cui attingere per gli interventi di risanamento; tale fondo potrebbe affiancarsi o fondersi con il già esistente fondo di rotazione di cui all'art. 317 cod.amb.⁶³⁷.

⁶³⁷ Il comma 5 dell'art. 317 cod.amb. prevede, infatti, che “*le somme derivanti dalla riscossione dei crediti in favore dello Stato per il risarcimento del danno ambientale disciplinato dalla presente parte sesta, ivi comprese quelle derivanti dall'escussione di fidejussioni a favore dello Stato, assunte a garanzia del risarcimento medesimo, sono versate all'entrata del bilancio dello Stato per essere integralmente riassegnate con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze ad un pertinente capitolo dello stato di previsione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, per essere destinate alla realizzazione delle misure di prevenzione e riparazione in conformità alle previsioni della direttiva 2004/35/CE ed agli obblighi da essa derivanti*”.

Del resto, è attualmente in corso l'attribuzione all'Autorità dell'Energia Elettrica, del Gas e del Sistema Idrico (AEEGSI) della competenza anche in materia di regolazione e controllo del ciclo dei rifiuti⁶³⁸, il che potrebbe costituire un'occasione per estendere i suoi compiti anche nel senso ipotizzato.

In conclusione, può affermarsi che l'ambiente è un tema “*delicato*”, nel quale qualsiasi scelta è “*l'esito di un bilanciamento di interessi, il raggiungimento di un punto di equilibrio tra valori antagonisti, e che, pertanto, l'idea di una massima tutela dell'ambiente, a tutti i costi, non è praticabile*”⁶³⁹. Invero, “*l'asserita primarietà dell'ambiente non accredita un postulato di preminenza dell'ambiente sugli altri valori costituzionali. Il principio di primarietà impone piuttosto alle istituzioni di non estromettere il valore dell'ambiente dalle operazioni di bilanciamento che nondimeno restano come tali libere di confluire in equilibri di volta in volta diversi, in rapporto al peso relativo degli interessi in gioco*”⁶⁴⁰.

Consapevoli, dunque, della delicatezza del tema e dell'assenza di soluzioni in assoluto perfette, ma, piuttosto, ricercando soluzioni ottimali, si deve concludere che l'ipotesi proposta – di limitare il rimborso da parte del proprietario “incolpevole” al (solo) aumento di valore del sito decontaminato – sia la soluzione che meglio contempera i vari interessi in gioco e che appare più coerente con l'intero sistema giuridico. Piuttosto, sarà necessario verificare se, dietro le mentite spoglie del proprietario “incolpevole” non si celi, invece, un proprietario “colpevole” di aver aggravato un precedente inquinamento, mediante un'illecita inerzia; in questo caso, solo, si potrà riconoscere una sua responsabilità, seppur nei limiti che si sono indicati e che permettono un giusto bilanciamento tra l'ambiente, la proprietà e – più in generale e in modo omnicomprensivo – i diritti della collettività.

⁶³⁸ L'Autorità per l'Energia Elettrica, il Gas e il Sistema Idrico (AEEGSI), istituita con la legge n. 481 del 1995, è attualmente interessata da un processo di ampliamento delle sue competenze. Invero, in attuazione dell'art. 16 della legge 7 agosto 2015, n. 124 (*Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche*), il Governo ha redatto uno schema di decreto legislativo (*Testo unico dei servizi pubblici locali di interesse economico generale* – Atto del Governo n. 308) – attualmente al vaglio delle Commissioni parlamentari competenti – che attribuisce all'AEEGSI funzioni di regolazione e controllo del ciclo dei rifiuti, ridenominandola Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente (ARERA).

⁶³⁹ M. RENNA, *I principi in materia di tutela ambientale*, cit., p. 66.

⁶⁴⁰ M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, cit., p. 202.

BIBLIOGRAFIA

- ADAM R., *Il Trattato di Amsterdam*, Milano, 1999
- ALBANESE, *Ingiustizia del profitto e arricchimento senza causa*, Padova, 2005
- ALBERTON M.C., *La valutazione e la riparazione del danno ambientale nell'esperienza dell'Unione europea e degli Stati Uniti: problemi, soluzioni, prospettive a confronto*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comparato*, 2010, 3-4, p. 867
- ALPA G., *La responsabilità civile*, Milano, 1999, p. 691 ss.;
- ALPA G., LECCESE R., *Responsabilità di impresa*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XVII, Torino, 1998, p. 275.
- ALPA G., PILTINI F., RODOTA' S., ROMANI F. (a cura di), *Interpretazione giuridica e analisi economica*, Milano, 1982
- AMBEC S., EHLERS L., *Regulation via the polluter-pays principle*, in *The economic journal*, 2014, 126, p. 884 ss..
- AMEDEO S., *Art. 174 CE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, Milano, 2004, 174 ss.
- AMENDOLA G., *Violazioni e sanzioni in tema di rifiuti nel nuovo testo unico ambientale*, Roma, 2006, p. 100.
- AMOROSO G., PARODI G., *Il giudizio costituzionale*, Milano, 2015
- ANDREOLI G., *L'ingiustificato arricchimento*, Milano, 1940
- ANTONIOLI M., *Consensualità e tutela ambientale fra transazioni "globali" e accordi di programma*, in *Dir. amm.*, 2012, 4, p. 749 ss.
- ANTONIOLI M., *Il principio « chi inquina paga » all'esame della corte di giustizia: proprietario « incolpevole » e obblighi di prevenzione, di ripristino e di messa in sicurezza dei siti contaminati*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit.*, 2015, 3-4, p. 959
- APPLEGATE J.S., LAITOS J.G., GABA J.M., SACHS N.M., *The regulation of Toxic Substances and Hazardous Waste*, 2011, New York, p. 456 ss.
- APRILE F., *Obblighi del curatore*, in *Il Fallimento*, 2015, 4, p. 488
- ARU, *Della gestione d'affari altrui*, in SCAJOLA, BRANCA (a cura di), Bologna-Roma, 1981, p. 1.
- ASHIAGBOR D., COUNTOURIS N., LIANOS I., *The European Union after the treaty of Lisbon*, Cambridge, 2012
- ASTONE F., *Il principio chi inquina paga nell'ordinamento interno*, in G. MOSCHELLA – A.M. CITRIGNO (a cura di), *Tutela dell'ambiente e "principio chi inquina paga"*, Milano, 2014, p. 39 e ss.
- ATZORI G., *Chi (non) inquina, paga? La giurisprudenza più recente sugli obblighi del proprietario incolpevole*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 10, p. 557.
- AUBERT M., BROUSSY E., DONNAT F., *Chronique de jurisprudence communautaire. Environnement - Principe pollueur-payeur*, in *L'actualité juridique droit administratif*, 2009, p. 2279
- AZTORI G., *Chi (non) inquina, paga? La giurisprudenza più recente sugli obblighi del proprietario incolpevole*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 10, p. 557
- BALBI G., *voce Obbligazione reale*, in *Noviss. Dig. It.*, XI, Torino, 1965, p. 666 ss.
- BALTERA V. N., BLISS M. D., *Environmental considerations*, in *Advising a Massachusetts Business*, 2011, 10

BARDE J.-P., *Economic instruments in environmental policy: lessons from the oecd experience and their relevance to developing economies*, in OCDE/GD(93)193, *Research programme on: Environmental Management in Developing Countries*, Paris, 1994, working paper n. 92

BARONE A., *Il diritto del rischio*, Milano, 2006

BARZON F., ARMELLINI L., *Circolazione e bonifica dei siti inquinati nel diritto internazionale privato*, in *Amb. & Sviluppo*, 2001, 6, p. 559

BAUJARD A., *Welfare economics*, in *GATE*, 2013, 33

BEDER S., *Environmental Principles and Policies: An Interdisciplinary Introduction*, Sydney, 2006, 32 ss.

BENEDETTI F., *Siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale: le novità introdotte dall'art. 252 bis del TUA*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2008, 5, p. 468

BENOZZO M., *Art. 245*, in F. PELLIZZER, L. COSTATO, *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, Padova, 2012

BENOZZO M., BRUNO F., *Legislazione ambientale. Per uno sviluppo sostenibile del territorio*, Milano, 2003

BENOZZO M., *Commento ai Titoli I-IV della Parte Quarta: La gestione dei rifiuti*, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, F. GRUNO, M. BENOZZO (a cura di), *Commento al Codice dell'Ambiente*, Torino, 2013

BENOZZO M., *Commento al Titolo V della Parte Quarta. La bonifica dei siti contaminati*, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, F. GRUNO, M. BENOZZO (a cura di), *Commento al Codice dell'Ambiente*, 2013, p. 664.

BENOZZO M., *La responsabilità oggettiva del danno ambientale nel codice dell'ambiente*, in *Amb. & Sviluppo*, 2011, 10, p. 860

BERTI G., *Interpretazione costituzionale. Lezioni di diritto pubblico*, 2001, Verona, p. 329

BERTOLINI P., *Il principio "chi inquina paga" e la responsabilità per danno ambientale nella sentenza della Corte di giustizia 9 marzo 2010 - procedimento C-378/08*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2010, 6, p. 1607 ss.

BERTOLINI P., *Il principio di proporzionalità e l'accertamento del nesso causale nei procedimenti relativi alla bonifica dei siti inquinati*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 5, p. 558B

BETLEM G., BRANS E., *Environmental Liability in the EU: the 2004 Directive Compared with US and Member State Law*, London, 2006, 189

BIANCA C., *Diritto civile, V, La responsabilità*, Milano, 1994, p. 712;

BIANCHI R., *Rilevanza penale dell'inquinamento provocato dalle navi e recenti decisioni della Corte di Giustizia*, in *Ambiente*, 2009, pp. 431-437

BIGLIAZZI GERI L., *Oneri reali e obbligazioni propter rem*, in A. CICU, F. MESSINEO (a cura di), *Tratt. dir. civ. e comm.*, Milano, 1984

BILANCIA P., D'AMICO M. (a cura di), *La nuova Europa dopo il Trattato di Lisbona*, Milano, 2009

BILLET P., *Droit communautaire - Déchets. Le déchet, qualification incertaine des sols pollués*, in *Revue juridique de l'environnement*, 2005, pp. 309-327

BIN R., PITRUZZELLA G., *Diritto costituzionale*, Torino, 2016, p. 337 ss.

BLACKMAN A., LION T.P., WERNSTEDT KRIS, DARLEY SARAH, *What drives participation in State voluntary cleanup programs?*, Washington, 2008

BLACKMAN A., LYON T. P., WERNSTEDT K., DARLEY S., *What Drives Participation in State Voluntary Cleanup Programs? Evidence From Oregon*, in *Resources for the future*, Washington, 2008, 4

BLEEKER A., *Does the Polluter Pay? The Polluter-Pays Principle in the Case Law of the European Court of Justice*, in *Europ. Energy Environmental Law Rev.*, 2009, p. 289 ss.

BOMBI M., *Siti inquinati (da ammoniacca e solfiti) e competenza alla messa in sicurezza dell'area*, in *Diritto & Giustizia*, 2016, 60, p. 2

BONELLI F., *Il risarcimento del danno all'ambiente dopo la legge n. 97/2013*, in *Amb. Svil.*, 2014, n. 5, pag. 376 e ss.

BONVICINI G., TOSATO G. L., *Le relazioni internazionali dell'Unione europea dopo i trattati di Amsterdam e Nizza*, Torino, 2003

BOTASSI C. A., *Il diritto dell'ambiente in Argentina*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2006

BRAIDO E., FARÌ A., *Difesa del suolo e tutela delle acque*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015, p. 330 e ss..

BRATINA A., *Le due diligence ambientali: un possibile boomerang per l'acquirente inesperto*, in *Riv. giur. ambiente*, 2014, 1, p. 29

BRECCIA U., *Causa*, in G. ALPA, U. BRECCIA, A. LISERRE, *Il contratto in generale – Tomo III*, in M. BESSONE, *Trattato di diritto privato*, Torino, 1999, p. 33

BRECCIA U., *Della gestione di affari altrui*, in *Comm. cod. civ.*, CENDON (a cura di), vol. IV, Torino, 1999, p. 1922;

BRECCIA U., *L'arricchimento senza causa*, in P. RESCIGNO (a cura di), *Trattato di diritto privato – obbligazioni e contratti (I)*, Torino, 1999, p. 999

BRECCIA U., *La gestione d'affari*, in P. RESCIGNO (a cura di), *Trattato di diritto privato – obbligazioni e contratti (I)*, Torino, 1999, p. 853

BREIDA M.C., *Successione fra società obbligate, gestione delle acque di falda emunte, destinazione d'uso (nota a TAR Veneto n. 255/2014)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2014, 8-9, p. 620;

BRESSO M., *Per un'economia ecologica*, Roma, 2002;

BRUNO F., *La gestione "negoziata" dell'ambiente: i contratti territoriali e la politica di sviluppo rurale dell'Unione Europea*, in *Contr. impr. E.*, 2003, p. 612

BRUUN N., LÖRCHER K., SCHÖMANN I., *The Lisbon Treaty and social Europe*, Oxford, 2012

BUCELLO M., CAFAGNO M., voce "Inquinamento", in *Nuovo Digesto disc. pubbl.*, Torino, 2005.

BUGGE H.C., *The polluter pays principle: dilemmas of justice in national and international contexts*, in *Environmental Law and Justice in Context*, EBBESSON E OKOWA (a cura di), Cambridge, 2009, 411 ss.

BURKHART A. M., *Lenders and land*, in *Missouri Law Review*, 1999, 64, p. 249.

BUTERA F., voce 'Migliorie e deterioramenti sulle cose possedute', in *Enc. giur.*, X, Roma, 1988, p. 676 ss.

CAFAGNO M., *Commento all'art. 3ter, principio dell'azione amministrativa*, in *Codice dell'ambiente*, Milano, 2008, p. 81 e ss.

CAFAGNO M., FONDERICO F., *Riflessione economica e modelli di azione amministrativa a tutela dell'ambiente*, in E. PICOZZA, P. DELL'ANNO (a cura di), *Trattato di Diritto dell'Ambiente - vol. I*, 2012, Padova, p. 487 ss.

CAFAGNO M., *La cura dell'ambiente tra mercato ed intervento pubblico. Spunti dal pensiero economico*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2005, p. 191 ss.

CAFAGNO M., *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino, 2007

CAFAGNO M., *Strumenti di mercato a tutela dell'ambiente*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2011, p. 182 ss.

CALABRESI G., *Concerning Cause and the Law of Torts: An Essay for Harry Kalven Jr.*, in *UCLR*, 1969, 43, p. 106

CALABRESI G., *La responsabilità civile come diritto della società mista*, in G. ALPA – F. PILTINI – S. RODOTA' – F. ROMANI (a cura di), *Interpretazione giuridica e analisi economica*, Milano, 1982, p. 497;

CALABRESI G., *The cost of accidents: a legal and economic analysis*, Yale University Press, 1970 (trad.it. Milano, 1975)

CÄMMERER V., *Das Problem des Kausalzusammenhangs im Privatrecht*, Freiburg, 1956

CANNADA BARTOLI E., *Illecito (dir. amm.)*, in *Enc. dir.*, XX, Milano, 1970, p. 120

CANS C., *La carta costituzionale dell'ambiente: evoluzione o rivoluzione del diritto francese dell'ambiente*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2006

CAPRIA A., DE CESARIS A.L., FONDERICO F., *Diritto ambientale comunitario*, Milano, 1995

CAPRIA A., *La nuova disciplina della bonifica dei siti contaminati*, in AA. VV., *Il Decreto Ronchi*, Milano, 1997;

CARAPPELLUCCI A., *“Chi inquina paga”*: il punto su responsabilità dell'inquinatore e proprietario incolpevole nella bonifica dei siti inquinati, in *Resp. civ. e prev.*, 2010, 9, p. 1885

CARETTI P., DE SERVO U., *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 2010, p. 444, 524

CARPENTIERI P., *Bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati: obblighi del proprietario (II parte)*, in *Ambiente*, 2002, 9, p. 845

CARRERA C., *Abbandono di rifiuti e recinzione del fondo: la responsabilità del proprietario*, in *Urb. e appalti*, 2014, 12, p. 1261 ss..

CARRERA C., *Chi non inquina deve pagare?*, in *Urbanistica e appalti*, 2014, 4, p. 432

CARRERA C., *La Corte UE (de)limita l'incidenza del diritto europeo sulla disciplina delle bonifiche*, in *Urb. e App.*, 2015, 6, p. 635 ss.

CASABONA S., *Dall'accordo al contratto ambientale: prime riflessioni sul ruolo del consenso nelle strategie di regolazione in materia di ambiente*, Palermo, 2005.

CASABONA S., *L'accordo in materia ambientale*, Padova, 2008

CASSETTA E., *Manuale di Diritto Amministrativo*, 2014

CASTOLDI F., *Dalla Corte di Giustizia e dalla Corte Costituzionale: chiarimenti sulla disciplina della tariffa di igiene urbana*, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 1, p. 122

CASTRONOVO C., *Il danno all'ambiente nel sistema di responsabilità civile*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, p. 512

CASTRONOVO C., *La nuova responsabilità civile*, Milano, 2006

CAVANNA V., *La Provincia ha l'obbligo di attivarsi per individuare il responsabile dell'inquinamento (nota a TAR Lombardia n. 940/2015)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 7, p. 436.

CENTOFANTI N., *Diritto di costruire. Pianificazione urbanistica. Espropriazione.*, Milano, 2010, in part. p. 9 ss. e 1779 ss.;

CENTOFANTI N., *L'espropriazione per pubblica utilità*, Milano, 2009, in part. p. 703 ss.

CERBO P., *I nuovi principi del codice dell'ambiente*, in *Urb. app.*, 2008, p. 533 e ss.

CERISANO G., *La procedura di espropriazione per pubblica utilità*, Padova, 2013, in part. p. 50 ss.

CERRUTO, *La bonifica dei siti contaminati: disciplina previgente, disciplina attuale e prospettive di riforma*, in *Rivista giur. ambiente*, 2007, 259-288

CERULLI IRELLI V., *Lineamenti di diritto amministrativo*, Torino, 2014

CERULLI IRELLI V., *Lineamenti di diritto amministrativo*, Torino, 2014

CHINELLO D., *Bonifica ambientale ex art. 17 del Decreto Ronchi: responsabilità del proprietario e onere reale sul bene contaminato*, in *Foro Amm. TAR*, 2005, 6, p. 1921

CHIRULLI P., *Inefficacia del contratto pubblico d'appalto, autonomia procedurale degli Stati membri e interpretazione conforme della normativa processuale*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2015, 2, p. 594

CHITI M.P. (a cura di), *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2013

CINGANO V., *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Milano, 2013

CINGANO V., *I presupposti applicativi per l'adozione dell'ordinanza sindacale di rimozione dei rifiuti abbandonati e per il ripristino dello stato dei luoghi, ai sensi dell'articolo 192 del decreto legislativo n. 152 del 2006*, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 3-4, p. 465

CINGANO V., *La responsabilità nei confronti della pubblica amministrazione per contaminazione di un sito: l'individuazione degli oneri che gravano sul proprietario*, in *Foro amm. TAR*, 2011, 3, p. 837

CINGANO V., *Profili procedurali nella bonifica dei siti contaminati di interesse nazionale: tra disciplina generale e disciplina di settore*, in *Foro amm. TAR*, 7-8, 2010, pag. 2377 e ss.

CLARICH M., *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato*, in *Dir. pubbl.*, 2007, p. 219 ss.

COMPORITI G. D., *Il danno ambientale e l'operazione rimediale*, in *Dir. Amm.*, 2013, n. 1-2, p. 117

COMPORITI G. D., *Il danno ambientale e l'operazione rimediale*, in *Dir. amm.*, 2013, 1-2, p. 117

COMPORITI G. D., *La responsabilità per danno ambientale*, in *Principio di precauzione e impianti petroliferi. Atti del Convegno di studi di Livorno, Villa Letizia, 17 settembre 2010*, a cura di F. Merusi e V. Giomi, Torino, 2011, p. 56

COPPINI C. L., *Chi non ha inquinato non paga*, in *Riv. Giur. Amb.*, 6, 2013, pag. 745;

CORDINI G., *Ambiente (tutela dell') nel diritto delle Comunità europee*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Torino, 1987, I, pp. 193-209

CORDINI G., FOIS P., MARCHISIO S. (a cura di), *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2008, p. 63 ss.

CORDINI G., voce "Ambiente (tutela dell') nel Diritto delle Comunità Europee", in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino, 1991, VIII, p. 193 ss.

CORRADO A., *Ai giudici nazionali il compito di accertare la sproporzione evidente a carico delle aziende*, in *Guida al diritto*, 2009, 38, p. 68

CORRIERO V., *La «responsabilità» del proprietario del sito inquinato*, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, 12, p. 2440b

COSMAI P., *Le ordinanze di rimozione rifiuti e bonifica dei siti contaminati (nota a TAR Catanzaro n. 1118/2009)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2010, 3, p. 227.

COSTATO L., MANSERVISI S., *Profili di diritto ambientale dell'Unione Europea*, Milano, 2012

COWGILL A., *The treaty of Nice in perspective: from the treaty of Rome to the treaty of Nice*, London, 2001

CRAIG P., *The Lisbon treaty: law, politics, and treaty reform*, Oxford, 2010

CREMONA C., *Nota a TAR Napoli, 06 aprile 2009, n.1769, sez. V; Consiglio di Stato, 19 marzo 2009, n. 1612, sez. V*, in *Riv. giur. ambiente*, 2009, 5, p. 738T

CRISAFULLI V., *Ancora delle sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale*, in *Giur. Cost.*, 1965, p. 91 ss.

CRISAFULLI V., *Incostituzionalità parziale dell'art. 330 c.p. o esimente dell'esercizio di un diritto?*, in *Giur. Cost.*, 1962, p. 1506 ss.

CRISAFULLI V., *La Corte costituzionale tra magistratura e Parlamento*, in *Scritti giuridici in memoria di P. Calamandrei*, IV, Padova, 1958, p. 289 ss.;

CRISAFULLI V., *Lezioni di diritto costituzionale*, vol. II, Padova, 1984, p. 240.

CUGINI A., *La complessa individuazione del soggetto attivo nella gestione illecita dei rifiuti*, in *Cass. pen.*, 2010, 7-8, p. 2815

CUGINI A., *La complessa individuazione del soggetto attivo nella gestione illecita dei rifiuti*, in *Cass. pen.*, 2010, 7-8, p. 2815.

CURTI GIALDINO C., *Il Trattato di Maastricht sull'Unione Europea*, in *Studi e documenti della rivista di diritto europeo*, 1993, Roma, p. 166

CURTI GIALDINO C., voce *“Ambiente (tutela dell') nel diritto internazionale”*, in *Enc. Giur.*, 1988, Roma

CUSENZA M., *Il recepimento della direttiva 2004/35/CE in Svezia*, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 1, p. 81

D'ADDA A., *Danno ambientale e tecniche rimediali: le forme del risarcimento*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2013, II, p. 407

D'ADDA A., *Danno ambientale e tecniche rimediali: le forme del risarcimento*, Catania, 2013

D'ALESSANDRO D., *L'ambiente in sé come oggetto di tutela ripristinatoria e restitutoria di formazione amministrativo-procedimentale*, in (a cura di) MOSCHELLA D. – CITRIGNO A. M., *Tutela dell'ambiente e principio “chi inquina paga”*, Milano, 2014

D'ANGIULLI S., *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifici dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale?*, in GIAMPIETRO F. (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001

D'ANGIULLI S., *Privilegi e bonifiche: diritto italiano e tedesco a confronto*, in *Amb. & Sviluppo*, 2001, 11, p. 1092

DALES J.H., *Pollution, property and prices*, Toronto, 1968

DAVIES P. G. G., *European Union Environmental Law*, Ashgate, 2004

DE CESARIS A. L., *La Corte di Giustizia tra imputazione e accertamento delle responsabilità per danni all'ambiente e i poteri dell'autorità competente per ottenere le misure di riparazione*, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 3-4, p. 567

DE CESARIS A.L., *Bonifica dei siti contaminati*, in A.L. DE CESARIS, S. NESPOR (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Milano, 2009

DE CESARIS A.L., *Gli obblighi di bonifica del proprietario incolpevole*, in *Riv. giur. ambiente*, 2000, 2, p. 340

DE CUPIS A., *L'istituto giuridico dei miglioramenti*, in *RTPC*, 1983, p. 894

DE FALCO V., *La nozione di rifiuto e il problema della bonifica dei siti inquinati nello Stato federale belga*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2005, pp. 492-496

DE LEONARDIS F., *Il principio di precauzione nell'amministrazione di rischio*, Milano, 2005

DE LEONARDIS F., *La bonifica ambientale*, in (a cura di E. PICOZZA – P. DELL'ANNO) *Trattato di diritto dell'ambiente*, Volume II, Milano, 2012

DE LEONARDIS F., *La tutela della salute come "vera" finalità delle bonifiche e le conseguenze in ordine all'applicazione del principio "chi inquina paga"*, in LORENZOTTI F., FENNI B. (a cura di), *I principi del diritto dell'ambiente e la loro applicazione*, Napoli, 2015, p. 167 ss.

DE LEONARDIS F., *Principio di precauzione e novità normative in materia di rifiuti*, in *Scritti in onore di A. Romano*, Milano, 2011.

DE LEONARDIS F., *Principio di prevenzione e novità normative in materia di rifiuti*, in AA.VV., *Scritti in onore di Alberto Romano*, Napoli, 2011, p. 2079 ss.

DE LEONARDIS F., *Principio di prevenzione e novità normative in materia di rifiuti*, in *Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, 2011, 2, p. 14 ss.

DE SADELEER N., *Case C-1/03, Paul Van de Walle*, in *Common Market Law Rev.*, 2006, pp. 207-223

DE SADELEER N., *Enforcing EUCHR Principles and Fundamental Rights in Environmental Cases*, in *Nordic Journal Of International Law*, 2012, 81, p. 39–74

DE SADELEER N., *Environmental Principles. From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford, 2002

DE SADELEER N., *EU environmental law and the internal market*, Oxford, 2014

DE SADELEER N., *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution: essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruxelles, 1999

DE SADELEER N., *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution*, Bruxelles, 1999

DE SADELEER N., *Polluter pays, Precautionary Principles and Liability*, in *Environmental Liability in the Eu: the 2004 directive compared with Us and member state law*, BETLEM E BRANS (a cura di), Londra, 2006

DE SADELEER N., *The Polluter-pays Principle in EU Law – Bold Case Law and Poor Harmonisation*, in *Pro Natura Festschrift til H.-C. Bugge*, Oslo, 2012, p. 405 ss.

DE SADELEER N., *The Precautionary Principle in EU Law*, in *Aansprakelijkheid Verzekering En Schade*, 2010, 5, p. 173

DE SANTIS P. A., *La transazione in materia ambientale alla luce della l. n. 13 del 2009 tra diritto privato e diritto pubblico*, in *Giur. merito*, 2012, 11, 2491

DEGL'INNOCENTI F., *I criteri di imputazione della responsabilità per danno ambientale*, in *Contr. impresa*, 2013, 3, p. 741 ss..

DELL'ANNO P., *Bonifiche e recupero funzionale dei siti contaminati*, in P. STELLA RICHTER – R. FERRARA – C.E. GALLO – C. VIDETTA (a cura di), *Recupero urbanistico e ambientale delle aree industriali dismesse*, Napoli, 2008

DELL'ANNO P., *Diritto dell'ambiente*, Padova, 2016

DELL'ANNO P., *Il danno ambientale ed i criteri di imputazione della responsabilità*, in *Riv. giur. ambiente*, 2000, p. 1;

DELL'ANNO P., *La novella legislativa (l.n. 167/2009) sulla Parte Sesta del d.lgs. 152/2006 e la pregiudiziale amministrativa in materia di risarcimento del danno ambientale*, in *Corriere giuridico*, 11, 2010, p. 1528 e ss.

DELL'ANNO P., *Prevenzione dell'inquinamento ambientale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1986, p. 206-231

DELL'ANNO P., *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Milano, 2004

DELLA CANANEA G., *Al di là dei confini statuali. Principi generali del diritto pubblico globale*, Bologna, 2009

DELLA CANANEA G., FRANCHINI C., *I principi dell'amministrazione europea*, Torino, 2013

DI GIOVINE O., *La R.C. per danni cagionati da cose*, in P. CENDON (a cura di), *La responsabilità civile*, Torino, 1998, vol. XI, p. 305 ss.

DI MAJO, voce 'Obbligazione', XXI, Roma, 1990, p. 10

DI MENTO J.F., *Once There Were to be Greenfields: Cooperative Approaches to Environmental Clean-up. Promise and Performance*, in SGUBBI F., FRANZONI M. (a cura di), *Diritto dell'ambiente: le discipline di settore*, Torino, 2000, p. 299

DI PAOLA S., PARDOLESI R., voce 'Arricchimento' - I) *Azione di arricchimento - Diritto civile*, in *Enc. Giur.*, Roma, 1988

DI ROSA S., *Bonifiche: il proprietario che "decide" non può ripensarci (nota a Tar Toscana n. 2035/2010)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 1, p. 25

DIMA D., *Bonifica dei siti inquinati: criteri di imputazione e mezzi di accertamento della responsabilità*, in *Urb. e appalti*, 2009, 11, 1328-1340

DOLSO G.P., *Giudici e Corte alle soglie del giudizio di costituzionalità*, Milano, 2003

DONY M., LOUIS J. V., *L' Union européenne et le monde après Amsterdam*, Bruxelles, 1999

DRIESEN D. M., *The social cost of environmental regulation: beyond administrative cost-benefit analysis*, in *Ecology Law Quarterly*, 1997, 24, 545

DU VIVIER R., HANNEQUART J.P., *Una nouvelle stratégie pour l'environnement dans le cadre de l'acte unique*, in *RMC*, 1988, p. 225

ECKES C., *Case C-188/07, Commune de Mesquer v. Total France and Total International Ltd.*, in *Common Market Law Rev.*, 2010, pp. 899-915

ESPOSITO C., *Compatibilità delle disposizioni di legge con la Costituzione e interpretazione della legge*, in *Giur. Cost.*, 1958, p. 571 ss.

ESPOSITO C., *Nota*, in *Giur. Cost.*, 1957, p. 73

ESPOSITO G.M., *Tutela dell'ambiente e attività dei pubblici poteri*, Torino, 2008

EWALD F., GOLLIER C., DE SADELEER N., *Le principe de précaution*, Paris, 2001

F. DEGL'INNOCENTI, *I criteri di imputazione della responsabilità per danno ambientale*, in *Contr. e impr.*, 2013, p. 741

FALOMO L.M., *L'incidenza del Trattato di Maastricht sul diritto comunitario ambientale*, in *Riv. dir. eu.*, 1992, p. 587

FARBER D. A., FREEMAN J., CARLSON A. E., *Cases and materials on environmental law*, St. Paul, Mn, 2013, pp. 903

FARBER D. A., *The Story of Boomer. Pollution and the Common Law*, in R. J. LAZARUS, O. A. HOUCK, *Environmental Law Stories*, New York, 2005, p. 7 ss..

FARÌ A., *Beni e funzioni ambientali. Contributo allo studio della dimensione giuridica dell'ecosistema*, Roma, 2013

- FERMEGLIA M., *Chi inquina ripara: imputazione della responsabilità per danno ambientale e risarcimento dopo la legge europea 2013*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2015, 5, p. 1591.
- FERRARA F., *La bonifica dei siti contaminati: indagine sui criteri di una disciplina*, in M. P. CHITI, R. URSI (a cura di), *Studi sul codice dell'ambiente*, Torino, 2009
- FERRARI BRAVO L., *Codice dell'Unione europea: il Trattato sull'Unione europea e il trattato istitutivo della Comunità europea*, Milano, 2008
- FERRARI E., *Le bonifiche dei siti contaminati come attività amministrative di ripristino*, in F. LORENZOTTI, B. FENNI (a cura di), *I principi di diritto dell'ambiente e la loro applicazione*, Napoli 2015, p. 35 ed in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2015, II, p. 198
- FERRERES COMELLA V., *Commento*, in L. CAPPUCCIO – E. LAMARQUE (a cura di), *Dove va il sistema italiano accentrato di controllo di costituzionalità? Ragionando intorno al libro di Victor Ferreres Comella*, Napoli, 2013
- FERREY S., *Converting brownfield environmental negatives into energy positives*, in *Boston College Environmental Affairs Law Review*, 2007, 34, p. 417
- FIMIANI P., *Obblighi e tutele nella circolazione dei siti inquinati*, in *Giustizia civile*, 2013, 7-8, p. 1513
- FONDERICO F., *“La muraglia e i libri”: legge delega, testi unici e codificazione del diritto ambientale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2005, p. 585 ss
- FONDERICO F., *“Rischio” e “precauzione” nel nuovo procedimento di bonifica dei siti inquinati*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2006, 3-4, p. 419
- FONDERICO F., *Alla ricerca della «pietra filosofale»: bonifica, danno ambientale e transazioni globali*, in *Giornale dir. amm.*, 2009, 9
- FONDERICO F., *Il procedimento autorizzatorio di bonifica dei siti inquinati*, in F. GIAMPIETRO, *La bonifica dei siti inquinati*, Milano, 2001
- FONDERICO F., *Il sesto programma di azione UE per l'ambiente e “strategie tematiche”*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2007, 5, p. 695
- FONDERICO F., *Sviluppo sostenibile e principi del diritto ambientale*, in *Amb. svil.*, 2009, n. 10;
- FRACCHIA F., *Amministrazione, ambiente e dovere: Stati Uniti e Italia a confronto*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2006
- FRACCHIA F., *Environmental Law: principles, definitions and protection models*, Napoli, 2015
- FRACCHIA F., *I procedimenti amministrativi in materia ambientale*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, F. FRACCHIA, N. OLIVETTI RASON (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Bari, 2008
- FRACCHIA F., *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, in E. PICOZZA, P. DELL'ANNO (a cura di) *Trattato di diritto ambientale – vol. I*, Padova, 2012, p. 175
- FRANZONI M., *La responsabilità oggettiva, I, Il danno da cose e da animali*, Padova, 1988;
- FREZZA G., PARISI F., *Rischio e causalità nel concorso di colpa*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, I, 233
- FULLERTON D., TSANG S., *Environmental Costs Paid by the Polluter or the Beneficiary? The Case of CERCLA and Superfund*, in *NBER*, n. 4418, Cambridge, 1993

FUSARO A., voce 'Obbligazioni propter rem e onere reale', in *Digesto sez. civ.*, XII, Torino, 1995, p. 390

GAGGERO P., voce 'Miglioramenti e addizioni', in *Digesto disc. priv.*, Torino, 1994

GALASSO D., *L'appaltatore è di regola l'unico produttore del rifiuto*, in *Diritto & Giustizia*, 2015, 13, p. 80;

GALETTA D.U., *Il principio di proporzionalità comunitario e il suo effetto di «spill over» negli ordinamenti nazionali*, in *Nuove aut.*, 2005, p. 541

GALETTA D.U., *Il principio di proporzionalità*, in *Codice dell'Azione Amministrativa*, M.A. SANDULLI (a cura di), Milano, 2011, pp. 111-114

GALETTA D.U., *Principio di proporzionalità e sindacato giurisdizionale nel diritto amministrativo*, Milano, 1998

GALLETTO T., *La contrattazione relativa a siti produttivi e la gestione del cd. "rischio ambientale"*, in *Contratto e Impresa*, 2009, 4-5, p. 1108 ss.

GALLO P., *L'arricchimento senza causa*, Padova, 1990

GALLO P., voce "gestione d'affari altrui", in *Dig. Disc. Priv. – sez. civ.*, VIII, Torino, 1992, p. 698;

GALLOWAY D., *The Treaty of Nice and beyond: realities and illusions of power in the EU*, Sheffield, 2001

GAMBARO A., MORELLO U., *Trattato dei diritti reali – Proprietà e possesso (vol. I)*, Milano, 2010

GANDOLFI G., voce 'Onere reale', in *Enc. Dir.*, XXX, Milano, 1980, p. 127 ss.

GARZIA G., *Costi di gestione dei rifiuti urbani (nota a Corte Ce, causa C-254/08)*, in *Ambiente*, 2009, p. 1001 ss.

GAZZONI F., *Il negozio giuridico*, in CICU, MESSINEO, *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, 2002, p. 114

GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2013, p. 813

GERGEN M. J., *The failed promise of the "polluter pays" principle: an economic analysis of landowner liability for hazardous waste*, in *New York University Law Review*, 1994, 69, 624

GERMANÒ A., ROOK BASILE E., *Premessa sulla natura del corpus normativo ambientale*, in M. BENOZZO, F. BRUNO, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, *Commento al codice dell'ambiente*, Torino, 2013

GIAMPIETRO F. (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001

GIAMPIETRO F., *Bonifica dei siti contaminati. Irretroattività di un regime frammentario e scoordinato*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001

GIAMPIETRO F., *Bonifica dei siti contaminati: obblighi e diritti del proprietario incolpevole nel TUA*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2007, 4, p. 281.

GIAMPIETRO F., *Bonifica e danno ambientale: due discipline a confronto*, in *Ambiente & Sviluppo*, 1/2, 2012

GIAMPIETRO F., *Codice dell'ambiente: l'(incoerente) attuazione dei principi ambientali in materia di bonifica e danno ambientale*, in *Ambiente e sviluppo*, 2009, 4, pp. 333-341

GIAMPIETRO F., *Danno ambientale e bonifica dei siti inquinati: due discipline a confronto*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, p. 649.

GIAMPIETRO F., *Delega al governo per il T.U. ambientale: una corsa (utile?) contro il tempo*, in *Ambiente*, 2005, p. 105 ss.

GIAMPIETRO F., *I criteri direttivi specifici (?) della legge delega sui testi unici ambientali*, in *Ambiente*, 2005, p. 205 ss.

GIAMPIETRO F., LALLI F., *Ancora sul principio "chi inquina paga" (nota a TAR Campania n. 3727/2009)*, in *Ambiente e sviluppo*, 2010, 3, p. 222 ss.

GIAMPIETRO F., *Ordine di bonifica, in via provvisoria, a carico del proprietario incolpevole?(nota a TAR Lazio n. 2263/2011)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 6, p. 543

GIAMPIETRO V., *Linee guida per la prevenzione e il ripristino negli Stati Uniti*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La responsabilità per danno all'ambiente. L'attuazione della direttiva 2004/35/CE*, Milano, 2006, p. 153

GIAQUINTO A., *Contributo di miglitoria*, in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. IV, Torino, 1938, p. 152 ss.

GIOVAGNOLI F., *Applicazione del principio "chi inquina paga". L'onere finanziario dello smaltimento dei rifiuti causati dal naufragio di una petroliera*, in *Rassegna dell'avvocatura dello Stato*, 2008, 4, pp. 96-102

GIRACCA M. P., *Brevi note in tema di contratto di transazione e danno ambientale*, in *Foro it.*, 2003, p. 633

GIRACCA M. P., *Il danno ambientale e il diritto comunitario*, in R. FERRARA (a cura di), *La tutela dell'ambiente*, Torino, 2006

GIUFFRIDA R. (a cura di), *Diritto europeo dell'ambiente*, 2012, Torino

GIULIETTI W., *Danno ambientale e azione amministrativa*, Napoli, 2012, p. 17 ss.

GIULIETTI W., *Danno ambientale e azione amministrativa*, Napoli, 2012, p. 151

GLICKSMAN R., MARKELL D., BUZBEE W., TARLOCK A., MANDELKER D., *Liability for and remediation of hazardous substance contamination*, in *Environmental Protection: Law and Policy*, Aspen Publishers, 2007, p. 889 e ss..

GLICKSMAN R.L., MARKELL D.L., BUZBEE W.W., MANDELKER D.R., TARLOCK A.D., *Environmental Protection. Law and Policy*, New York, 2007, p. 889 ss.

GOISIS F., *Caratteri e rilevanza del principio "chi inquina paga" nell'ordinamento nazionale*, in *Foro amm. CDS*, 2009, 11, p. 2711

GOISIS F., *La natura dell'ordine di bonifica e ripristino ambientale ex art. 17 d.lg. n. 22 del 1997: la sua «retroattività» e la posizione del proprietario non responsabile della contaminazione*, in *Foro amm. CDS*, 2004, 2, p. 567

GRADO V., *Tendenze evolutive della politica comunitaria dell'ambiente*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1992, p. 23

KRAEMER L., *Observations sur le droit communautaire de l'environnement*, in *L'Actualité Juridique Droit Administratif (AJDA)*, 1994, 9, p. 617.

GRASSI F., *Bonifica ambientale di siti contaminati*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015, p. 424 e ss..

GRASSI F., *La bonifica dei siti contaminati*, in GRASSI S., SANDULLI M.A. (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, Volume II, Milano, 2014, p. 687 e ss.

GRASSI F., *La Corte di Giustizia conferma che sul proprietario "incolpevole" non grava l'obbligo di effettuare le attività di bonifica*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente*, 2015, 1, p. 186 e ss.

GRASSI S., *Procedimenti amministrativi e tutela dell'ambiente*, in M.A.SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2011, p. 1338

GRATANI A., *Lo scarico indiretto di nitrati provenienti da fonti agricole e l'ordinamento comunitario*, in *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 2000, 92-97

GRAZIANO A., *Commento all'art. 245*, in R. GRECO (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Roma, 2011, p. 1101

GRECO G., *Nascita, evoluzione ed attuale valore del principio "chi inquina paga"*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 1991, 23 ss.

GRECO P., *Danno cagionato da cosa in custodia e presunzione di colpa*, in *Riv. dir. comm.*, 1954, II, p. 220.

GROTTANELLI DE' SANTI G., *Profili costituzionali della irretroattività delle leggi*, Milano, 1970

GUARINO, *Natura giuridica dei contributi di bonifica*, in *AC*, 1998, 1

HART H.L.A., HONORÉ T., *Causation in the Law*, Oxford, 1985

HEAL G.M., *Intertemporal Welfare Economics and the Environment*, in *Columbia Business School - Finance and Economics*, 2002

HEUKELS T., *The European Union after Amsterdam: a legal analysis*, London, 1998

HEYVAERT V., *Codificazione ed accentramento: un punto di vista inglese*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2006

HINTEREGGER M., *International and supranational systems of environmental liability in Europe*, in M. HINTEREGGER (a cura di), *Environmental liability and ecological damage in European Law*, Cambridge, 2008, p. 3 ss..

HYSELL A., *Are property owners constitutionally entitled to compensation for environmental remediation funds?*, in *Bufalo environmental law journal*, 2005

IANNONE R. F., *L'azione di bonifica non grava sul proprietario incolpevole del sito contaminato*, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 2, p. 380

INVERNIZZI R., *Inquinamenti risalenti, ordini di bonifica e principio di legalità CEDU: tutto per l' "ambiente"?*, in *Urb. e appalti*, 2014, 8-9, p. 964

INZITARI B., voce *'Miglioramenti (dir. priv.)'*, in *Enc. dir.*, Milano, XXVI, 1976, p. 279

ITOH A., *An Analysis of Economic Welfare under the Global Environment and International Trade*, Nagoya, 2002, 33, p.75 ss..

JANDOLO, *La legge sulla bonifica integrale*, I, Padova, 1935

JARASS H. D., *Il codice dell'ambiente in Germania*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione: atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Milano, 2006

JEFFERY I QC M., ZHAO X., *Developing a National Contaminated Land Liability Scheme in China: the Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act Revisited*, in *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 2012, 30, 4, p. 423.

JHONSON S.P. – CORCELLE G., *The Environment Policy if the European Communities*, London, 1989

KENEFICK A., KRCHMA S., SORRIN L. WATSON S.B., *Assessing conflicts of interest at multi-party superfund sites: from first involvement to litigation*, in *The Environmental Lawyer*, 1998

KENEFICK A., KRCHMA S., SORRIN L., WATSON S. B., *Assessing conflicts of interest at multi-party superfund sites: from first involvement to litigation*, in *Environmental Lawyer*, 1998, 721

KOLSTAD C., *Environmental Economics*, Oxford, 2000

KOPP R., SMITH V., *Valuing Natural Assets: the Economics of Resource Damage Assessment, Resources for the Future*, Washington, 1993, p. 26.

KRAMER L., *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Milano, 2002, 87 ss.;

H.C. BUGGE, *The principle of polluter pays in economics and law*, in *Law and Economics of the Environment*, EIDE, VAN DEN BERGH (a cura di), Oslo, 1996, 53 ss.

KRAMER L., *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Milano, 2002, 87 ss.

KRÄMER L., *The single European act and environment protection: reflections on several new provisions in community law*, in *C.M.L.R.*, 1987, p. 659

KROMAREK P., *Commentaire de l'Acte Unique européen en matière d'environnement*, in *R.J.Env.*, 1988, p. 75.

LAMANUZZI A., *Il danno ambientale*, Napoli, 2002

LANCASTER S., *The Polluter Pays: Total may be held liable for Oil Spill from the Erika*, in *European Law Reporter*, 2008 p. 407-409

LANDES W., POSNER R., *Causation in Tort Law: An Economic Approach*, in *Journal of Legal Studies*, 1983, 12, p. 109 ss.

LANDES W., POSNER R., *Joint and Multiple Tortfeasors: an Economic Analysis*, in *Journal of Legal Studies*, 1980, p. 517

LANDI G., *Il caso Erika arriva alla Corte di Giustizia, ovvero un caso di interpretazione estensiva della nozione di rifiuto servito su un piatto d'argento*, in *Riv. giur. ambiente*, 2008, p. 986 ss.

LARSON E. T., *Why environmental liability regimes in the united states, the european community, and japan have grown synonymous with the polluter pays principle*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2005, 38, 541

LARSON R. B., *Orphaned pollution*, in *Arizona State Law Journal*, 2013, 45, 991

LAURSEN F., *The EUs Lisbon Treaty: institutional choices and implementation*, Farnham, 2012

LAVAGNA C., *Problemi di giustizia costituzionale sotto il profilo della «manifesta infondatezza»* (1955), ora in LAVAGNA C., *Ricerche sul sistema normativo*, Milano, 1984, p. 578

LAVAGNA C., *Sulla illegittimità dell'art. 2 del t.u. leggi di p.s. come testo legislativo*, in *Giur. Cost.*, 1961, p. 898 ss.

LAWRENCE D., LEE R., *Permitting Uncertainty: Owners, Occupiers and Responsibility for Remediation*, in *The Modern Law Review*, 2003, 66, 2, p. 261 ss.

LAZZARO A., *Il danno ambientale e la c.d. transazione ambientale ex art. 2 l. 13/2009*, in (a cura di) MOSCHELLA D. – CITRIGNO A. M., *Tutela dell'ambiente e principio "chi inquina paga"*, Milano, 2014

LEONARDI R., *L'esclusione della legittimazione ad agire degli enti locali nell'azione risarcitoria in tema di danno ambientale: la negazione del «federalismo ambientale*, in *Foro amm.*, 2013, 9, p. 2925

LEONARDI R., *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del "chi inquina paga" al criterio oggettivo del "chi è proprietario paga"?*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2015, 1, p. 1.

LINDHOUT P. E., VAN DEN BROEK B., *Guidelines for Cost Recovery and Burden Sharing in the Case Law of the European Court of Justice*, in *Utrecht Law Review*, 2014, 10, p. 46 ss.

LO SCHIAVO G., *La Corte di giustizia e l'interpretazione della direttiva 35/2004 sulla responsabilità per danno ambientale: nuove frontiere*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2011, 1, p. 83 ss.

LOMBARDI R., *Ambiente e mercato: note minime per una nuova prospettiva d'indagine sui beni comuni*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, C.E. GALLO, S. GRASSI, M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente – Tomo I*, cit., p. 67 ss.

LOMBARDI R., *Il problema dell'individuazione dei soggetti coinvolti nell'attività di bonifica dei siti contaminati*, in P.M. VIPIANA, *La bonifica dei siti inquinati: aspetti problematici*, Padova, 2002, p. 109

LOMBARDO M., *Il principio "chi inquina paga" e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell'Unione europea*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2011, 3, p. 719 ss.

LUPPI B., PARISI F., RAJAGOPALAN S., *Environmental protection for developing countries: the polluter-does-not-pay principle*, in *Legal studies research paper series - University of Minnesota*, 9, 2008

LUPPIA B., PARISI F., RAJAGOPALAN S., *Environmental protection for developing countries: The Polluter-Does-Not-Pay Principle*, in *International Review of Law and Economics*, 2009, 8

LUPPIA B., PARISI F., RAJAGOPALAN S., *The rise and fall of the polluter-pays principle in developing countries*, in *International Review of Law and Economics*, 2012, 32, p. 135 ss.

LUPPIA B., PARISI F., RAJAGOPALAN S., *The rise and fall of the polluter-pays principle in developing countries*, in *International Review of Law and Economics*, 2012, 32, p. 135 ss.

M. MAZZOLENI, *Tecniche di tutela del suolo: disciplina italiana e tedesca a confronto*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001

MADDALENA P. , *Responsabilità amministrativa, danno pubblico e tutela dell'ambiente*, Rimini, 1985

MAKOWIAK J., *Spécificité de l'ordre juridique communautaire et pragmatisme de la Cour: ou comment lutter efficacement contre les pollutions maritimes*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, 2009, pp. 402-420

MALONE L. A., TABB W. M., *Environmental law, policy and practice*, St. Paul, Mn, 2011, pp. 865 ss.

MALONE L., *The cost of ignorance*, in *Arizona State Law Journal*, 2014, 46, 499

MAMLYUK N., *Analyzing the polluter pays principle through law and economics*, in *Southeastern Environmental Law Journal*, 2010, 18, 39

MAMLYUK N., *Analyzing the polluter pays principle through law and economics*, in *Southeastern Environmental Law Journal*, 2010, 18, 39

MANDELBAUM D.G., *Toward a superfund cost allocation principle*, in *The environmental lawyer*, 117, 1996

MANDELBAUM D.G., *Toward a superfund cost allocation principle*, in *The Environmental Lawyer*, 1996

MANFREDI G., *Cambiamenti climatici e principio di precauzione*, in *Riv. quadrim. Dir. amb.*, 2011, 1

MANFREDI G., *La bonifica dei siti inquinati tra sanzioni, misure ripristinatorie e risarcimento del danno ambientale*, in *Riv. giur. ambiente*, 2002, p. 667

MANFREDI G., *Note sull'attuazione del principio di precauzione nel diritto pubblico*, in *Dir. pubbl.*, 2004, p. 1075 ss.

MANFREDI, *Giurisdizione e competenza in tema di azioni per l'accertamento negativo e la restituzione dei contributi pretesi dai consorzi di bonifica*, in *ALC*, 1997

MANSERVISI S., *Le norme ambientali del diritto privato dell'Unione europea*, in L. COSTATO, S. MANSERVISI (a cura di), *Profili di diritto ambientale nell'Unione europea*, Padova, 2011

MARCACCI BALESTRAZZI F. R., *Legittimazione delle associazioni ambientaliste a impugnare atti amministrativi (nota a TAR Lombardia b. 2336/2013)*, in *Amb. svil.*, 2014, n. 7;

MARCHETTI P. G., *Il principio di precauzione*, in AA. VV., *Codice dell'azione amministrativa*, M. A. SANDULLI (a cura di), Milano, 2011

MARI G., *Occupazioni sine titulo, espropriazione indiretta, acquisizione sanante e obblighi restitutori: gli orientamenti della giurisprudenza (ordinaria e amministrativa) a confronto*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2016, 1-2, p. 69

MARICONDA V., *Vincoli alla proprietà e termini di durata*, in *Corr. Giur.*, 1987, p. 963.

MAROCCO T., *Bonifica e ripristino ambientale dei siti contaminati: la giurisprudenza delimita i criteri di imputazione della responsabilità*, in *Riv. giur. ambiente*, 2001, 3-4, p. 490;

MAROCCO T., *Bonifica e ripristino ambientale dei siti contaminati: la giurisprudenza delimita i criteri di imputazione della responsabilità*, in *Riv. giur. ambiente*, 2001, 3-4, p. 490;

MARTELLI A., *Proprietario incolpevole: limiti di responsabilità conformi al diritto UE*, in *Amb. e sicurezza*, 8, 2015, 18 ss..

MARTINES T., *Diritto costituzionale*, 2013, Milano, p. 104 ss.

MASCHIETTO E., *Ancora sulla necessaria colpevolezza del soggetto destinatario dell'ordinanza di cui all'art. 192, terzo comma, del Testo Unico Ambientale*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 3-4, p. 436B

MASCHIETTO E., LOSENGO R., GALDENZI C., DE CESARIS A.L., CAMICI D., *Bonifica dei siti contaminati. I diversi profili giuridici Amministrativi, penali, civili*, Rimini, 2012

MASCHIETTO E., *Siti di interesse nazionale e siti di interesse regionale: considerazioni sulla vecchia e nuova normativa*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 5, p. 493

MASERA S.R., *Principio "chi inquina paga", obblighi di bonifica e di messa in sicurezza – il commento*, in *Urbanistica e appalti*, 2016, 6, p. 719

MASSERA A., *I principi generali*, in M.P. CHITI e G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo – Parte Generale*, 2007

MAZZOLENI M., ARMELLINI S., *La tutela dei suoli nell'esperienza dell'Europa dell'Est*, in *Ambiente*, 2001, 8, p. 737

MAZZOLENI M., *L'attuazione della legge federale tedesca sulla protezione dei suoli*, in *Ambiente*, 2001, 4, p. 358

MAZZOLENI M., *La bonifica dei siti contaminati in Francia*, in *Ambiente*, 2002, 12, p. 1148

MAZZOLENI M., *Tecniche di tutela del suolo: disciplina italiana e tedesca a confronto*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001

MAZZOLENI M., *Una disciplina per la protezione del suolo: le bonifiche in Germania*, in *Ambiente*, 2000, 2, p. 166

- MELI M., *Il principio “chi inquina paga” nel codice dell’ambiente*, in I. NICOTRA E U. SALANITRO (a cura di), *Il danno ambientale tra prevenzione e riparazione*, Torino, 2010, p. 69 ss.
- MELI M., *Il principio comunitario “chi inquina paga”*, Milano, 1996.
- MELI M., *Il principio comunitario “chi inquina paga” nel codice dell’ambiente*, in *Danno e resp.*, 2009, p. 811 e ss
- MENGOZZI P., *European Community law from the Treaty of Rome to the Treaty of Amsterdam*, London, 1999
- MENTI, *I benefici conseguiti dalle opere di bonifica e l’obbligo di contribuzione*, in *DPT*, 2005, 2
- MEZZETTI L. – MARTELLI A., *L’applicazione del principio “chi inquina paga” alla luce della normativa e della giurisprudenza in materia di bonifica dei siti contaminati*, in (a cura di) MOSCHELLA D. – CITRIGNO A. M., *Tutela dell’ambiente e principio “chi inquina paga”*, Milano, 2014
- MILONE A., *I rapporti tra procedimento amministrativo in materia ambientale e processo penale dopo la legge 6/2014*, in *Gestione ambiente*, 2014, 11
- MIRABELLI G., voce ‘Miglioramenti e addizioni’, in *Noviss. Dig. It.*, X, Torino, 1982, p. 669
- MISHAN E.J., *Il concetto di esternalità*, in *Interpretazione Giuridica ed Analisi Economica*, Milano, 1982, p. 33 ss.;
- MODUGNO F., *In difesa dell’interpretazione conforme a costituzione*, in *Associazione italiana dei costituzionalisti*, 2014, 2.
- MOLASCHI V., *Livelli di protezione ambientale e tutela precauzionale differenziata: una riflessione alla luce della giurisprudenza costituzionale*, in F. FRACCHIA e M. OCCHIENA (a cura di), *Climate change: la risposta del diritto*, Napoli, 2010
- MONACO G., *Dal Consiglio di Stato quasi un “decalogo” sull’applicazione del principio di precauzione*, in *Urb. app.*, 2014, n. 5
- MONATERI P.G., *Le cose e gli animali*, in M. BESSONE (a cura di), *Trattato di diritto privato – Illecito e responsabilità civile (Tomo II)*, Torino 2002, p. 117;
- MONATERI P.G., *Le fonti delle obbligazioni. 3. La responsabilità civile*, in R. Sacco (a cura di), *Trattato di diritto civile*
- MONTEL A., voce ‘Miglioramenti’, in *Noviss. Dig. It.*, VIII, Torino, 1939, p. 475
- MONTINI M., *Profili di Diritto Internazionale*, in E. PICOZZA, P. DELL’ANNO (a cura di), *Trattato di Diritto dell’Ambiente - vol. I*, 2012, Padova
- MORBIDELLI G., *L’acquisizione sanante tra consulta, strasburgo, palazzo spada, alazzaccio: fine (o quasi) degli incidenti di percorso?*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2015, 6, p. 2319
- MORBIDELLI G., *Profili giurisdizionali e giustiziali nella tutela amministrativa dell’ambiente*, (a cura di) GRASSI S., CECCHETTI M., ANDRONIO A., Firenze, 1999
- MOSCATI, voce “arricchimento (azione di) nel diritto civile”, in *Dig. Disc. Priv. – sez. civ.*, I, Torino, 1987, p. 477;
- MOSCHELLA, *Bonifica*, in *Enc. Dir.*, V, Milano, 1959
- MOSKOWITZ J. S., *Environmental Liability and Real Property Transactions*, New York, 2016
- MOUSSOUX Y., *Causation in the Polluter Pays Principle*, in *Europ. Energy Environmental Law Rev.*, 2010, p. 279 ss.
- MUNIR M., *The Polluter Pays Principle in International Environmental Law and Policy: Economic and Legal Analysis*, Islamabad, 2004

- MURRY R. I., PIERCE D. H., *Environmental contamination and its effect on eminent domain*, in *ALI-ABA*, 1993, C791, 133
- MUSMECI L., *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2008
- NASCIMBENE B., voce “Ambiente (tutela dell’) (diritto comunitario)”, in *Nov. Dig. It.*, 1980, Torino, p. 274 ss.
- NASH J. R., *Standing and the Precautionary Principle*, in *Columbia Law Review*, 2008, 108, 2, pp. 494-527
- NERVI A., *Tutela ambientale e bonifica di siti contaminati*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, II, p. 693
- NESPOR S., *Il governo dell’ambiente. La politica e il diritto per il progresso sostenibile*, Milano, 2009.
- NICOLUCCI S., *I presupposti sostanziali del potere impositivo dei consorzi di bonifica*, in *DGA*, 1998, p. 163
- NICOTRA I.A. - SALANITRO U. (a cura di), *Il danno ambientale tra prevenzione e riparazione*, Torino, 2010
- NOCCO L., *La probabilità logica del nesso causale approda in sede civile*, in *Danno e Resp.*, 2005, p. 57 ss.
- NUNZIATA M., *I principi europei di precauzione, prevenzione e “chi inquina paga”*, in *Giornale di dir. amm.*, 2014, 6, p. 656 ss.
- O’RION T., CAMERON I., *Interpreting the precautionary principle*, London, 1995
- OBERTO F., *Sui rapporti tra le fattispecie di cui agli artt. 2043, 2050 e 2051 c.c.*, in *Resp. civ. prev.*, 1983, p. 779
- OECD ENVIRONMENT DIRECTORATE, *The Polluter-pays-principle*, OCDE/GD(92)81, Paris, 1992, reperibile su <http://www.oecd.org/dev/1919252.pdf>
- OGGIANU S., *ADR in materia ambientale: le transazioni globali (art. 2 d.l. 208/2008)*, in (a cura di E. PICOZZA – P. DELL’ANNO) *Trattato di diritto dell’ambiente*, Volume II, Milano, 2012
- P. GALLO, *Arricchimento senza causa e quasi contratti (i rimedi restitutori)*, in R. SACCO (a cura di), *Trattato di diritto civile*, Torino, 2008
- P. GALLO, *L’arricchimento senza causa*, Milano, 2003
- PADELLETTI M. L., *La tutela della proprietà nella Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, Milano, 2003
- PAGLIARA F., *Bonifica e ripristino ambientale di siti inquinati*, in *Ambiente*, 1997, 325 s., p. 327;
- PALLARO P., *Il Principio di precauzione tra mercato interno e commercio internazionale: un’analisi del suo ruolo e del contenuto nell’ordinamento comunitario*, in *Dir. comm. internaz.*, 2002, p. 15 ss.
- PALOMBINO F.M., *Il significato del principio “chi inquina paga” nel diritto internazionale*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, p. 871
- PANCINI G.B., GHERARDI F., CHAILLY V., *Nozioni generali sulla bonifica idraulica*, Reggio Emilia, 1953
- PANNI M., *Inquinamento storico e obblighi attuali di bonifica*, in *Riv. giur. ambiente*, 2007, 5, p. 844
- PAOLINI E., *La causa del contratto*, Padova, 1999, p. 89 ss.
- PAPPALARDO N., *Nozione di rifiuti e principio « chi inquina paga » nella giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Dir. pubbl. com. comp.*, 2008, p. 2065 ss.
- PARISI F. – DEPOORTER B. – SCHULZ N., *Duality in property: commons and anticommons*, in *ssrn.com*, 2008

PARISI F. – FON V., *Comparative causation*, in *ssrn.com*, 2004

PARISI F., DARI-MATTIACCI G., *Il nesso causale nell'inquinamento ambientale*, in *Danno e responsabilità*, 2004, 10, p. 942 ss.

PARISI F., DARI-MATTIACCI G., *Il nesso causale nell'inquinamento ambientale*, in *Danno e responsabilità*, 2004, 10, p. 942

PARISI F., DARI-MATTIACCI G., *Mass torts e responsabilità per danno ambientale: una analisi economica*, in *Danno e responsabilità*, 2009, 2, p. 131

PARISI F., FON V., *Causalità concorrente*, in *Danno e responsabilità*, 2006, 7, p. 701

PARISIO V., *Principio di proporzionalità e giudice amministrativo*, in *Nuove autonomie*, 2006, p. 717 ss.

PAROLA G., *Europe in Green: European Environmental Democracy*, De Gruyter, 2013;

PASQUALI G., *L'Unione Europea da Maastricht ad Amsterdam*, Napoli, 1998

PELLEGRINO F., *Il principio chi inquina paga nell'ordinamento dell'Unione europea*, in G. MOSCHELLA – A.M. CITRIGNO (a cura di), *Tutela dell'ambiente e "principio chi inquina paga"*, Milano, 2014, p. 21 e ss.

PELLIZZER F., COSTATO L. (a cura di), *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, Padova, 2012, p. 851 e ss.

PELLIZZER F., COSTATO L. (a cura di), *Sub 'art. 3ter e 3quater'*, in *Commentario breve al Codice dell'Ambiente*, Padova, 2012;

PERCIVAL R.V., SCHROEDER C.H., MILLER A.S., LEAPE J.P., *Environmental Regulation. Law, Science, Policy*, New York, 2006, p. 366 ss.

PERES F., *Il risarcimento del danno all'ambiente e la bonifica dei siti contaminati*, in G. PERULLI (a cura di), *Il danno ambientale*, Torino, 2012.

PERES F., *La responsabilità del curatore per l'abbandono dei rifiuti prodotti dall'impresa fallita*, in *Riv. giur. ambiente*, 2009, 1, p. 180.

PERES F., *Obbligo di bonifica e proprietario non responsabile*, in *Riv. giur. ambiente*, 2012, 1, p. 37

PERES F., *Obbligo di bonifica, accertamenti istruttori e presunzioni*, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 1, p. 156;

PERES F., *Rifiuti - sub art. 192*, in A.L. DE CESARIS, S. NESPOR (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Milano, 2009, p. 2244

PERLINGIERI P., *Manuale di diritto civile*, Napoli, 2014, p. 446 ss.

PERNICE M., *Bonifica e danno ambientale: l'utilizzo dei moduli negoziali*, in *Ambiente&Sicurezza*, 2011, 6, p. 56

PERNICE M., *Finalmente operativa la disciplina della bonifica dei siti inquinati*, in *Ambiente e Sicurezza*, 2000, n. 2

PERNICE M., TUNESI S., *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2000;

PETRETTO A., *Economia de benessere e intervento pubblico*, in *Lezioni di analisi costi-benefici*, Napoli, 1987, III, p. 287 ss.

PIGOU A.C., *The Economics of Welfare*, Londra, 1920 (trad. Torino, 1968)

PINESCHI L., *I principi del diritto internazionale dell'ambiente: dal divieto di inquinamento transfrontaliero alla tutela dell'ambiente come common concern*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, C.E. GALLO, S. GRASSI, M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente - Tomo I*, Milano, 2014, p. 93 ss.

PIPERE P., MAGLIA S., *SISTRI. Il nuovo sistema di tracciabilità dei rifiuti. Istituti e definizioni chiave: produttore e responsabilità*, Piacenza, 2010

PIRIS J. C., *Il Trattato di Lisbona*, Milano, 2013

PIRIS J. C., *The Lisbon treaty: a legal and political analysis*, Cambridge, 2010

PIZZETTI F., ZAGREBELSKY G., *Non manifesta infondatezza e rilevanza nell'instaurazione incidentale del giudizio delle leggi*, Milano, 1972

POCAR F., BARUFFI M.C., *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea – sub art. 191*, Padova, 2014, p. 1107

POMINI E., *La Corte di Cassazione ribadisce i confini dell'obbligo della comunicazione ex art. 242 del D.Lgs. 152/2006 in tema di bonifica*, in *Riv. giur. ambiente*, 2014, 5, 554B

POMINI E., *L'individuazione degli obblighi di intervento a carico del proprietario « incolpevole » (... e « volontario »)*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 1, 95

PORCHIA O., *Le politiche dell'unione europea in materia ambientale*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, C.E. GALLO, S. GRASSI, M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente - Tomo I*, Milano, 2014, p. 153 ss.

POZZO B., *Danno ambientale (diritto europeo)*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, VIII aggiornamento, Torino, 2013, p. 251 e ss.

POZZO B., *Danno ambientale ed imputazione della responsabilità - Esperienze giuridiche a confronto*, Milano, 1996, pp. 311-318

POZZO B., *Il criterio di imputazione della responsabilità per danno all'ambiente nelle recenti leggi ecologiche*, in P. TRIMARCHI (a cura di), *Per una riforma della responsabilità civile per danno all'ambiente*, Milano, 1994

POZZO B., *Il danno ambientale nell'art. 58 del D.lg. 11 maggio 1999 n. 152*, in B. POZZO (a cura di), *La nuova responsabilità civile per danno all'ambiente*, Milano, 2002, p. 193

POZZO B., *Il danno ambientale*, Milano, 1998

POZZO B., *Il recepimento della direttiva 2004/35 sulla responsabilità ambientale in Germania, Spagna, Francia e Regno Unito*, in *Riv. giur. dir. amb.*, 2010, p. 207

POZZO B., *Il recepimento della direttiva 2004/35 sulla responsabilità ambientale in Germania, Spagna, Francia e Regno Unito*, in *Riv. giur. dir. amb.*, 2010, p. 207

POZZO B., *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2010, 1, p. 1-80

POZZO B., *La responsabilità per danni all'ambiente in Germania*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, p. 599 ss.

POZZO B., *La responsabilità per danno ambientale*, in G.P. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015;

POZZO B., *Le politiche energetiche comunitarie. Un'analisi degli incentivi allo sviluppo delle fonti rinnovabili*, Milano, 2009

POZZO B., *Note a margine delle recenti iniziative comunitarie in materia di responsabilità ambientale*, in *Riv. quadrim. Dir. amb.*, 2011, 3, p. 94 ss

POZZO B., *Responsabilità per danni all'ambiente: valutazioni giuridiche ed economiche*, in *Quaderni CRASL*, S10/2003, p. 1

POZZO B., *Responsabilità per danni all'ambiente: valutazioni giuridiche ed economiche*, in *Quaderni CRASL*, S10/2003, p. 1

POZZO B., *Tutela ambientale e modelli giuridici: il caso cinese*, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 6, p. 877

POZZO B., *Verso una responsabilità civile per danni all'ambiente in Europa: il nuovo libro bianco della Commissione delle Comunità Europee*, in *Riv. giur. ambiente*, 2000, 5, p. 623

PRATI L., *Garanzie contrattuali e limitazioni di responsabilità nel trasferimento dei siti contaminati*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 183

PRATI L., *I criteri di imputazione delle responsabilità per la bonifica dei siti contaminati dopo il D.Lgs. n. 152/2006*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2006, 7, p. 635;

PRATI L., *Il danno ambientale dopo la novella del 2009 e la decisione 378/2010 della Corte di giustizia*, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 6, p. 957 ss.

PRATI L., *Il danno da inquinamento e la disciplina delle bonifiche: l'aspetto della responsabilità civile*, in B. POZZO (a cura di), *La nuova responsabilità civile per danno all'ambiente*, Milano, 2002, p. 147

PRATI L., *Imputabilità dell'inquinamento e nesso causale tra giurisprudenza nazionale e comunitaria*, in *Riv. giur. amb.*, 2012, 1, p. 89B

PRATI L., *La bonifica avviata volontariamente si può sempre interrompere*, in *Ambiente & sviluppo*, 10, 2014, pag. 703 e ss.;

PRATI L., *La responsabilità del proprietario per la bonifica dei siti inquinati nell'art. 17 del D.Lgs. 22/1997 e nel D.M. 471/1999*, in *Riv. giur. ambiente*, 2000, 5, p. 667.

PRATI L., *La responsabilità soggettiva per inquinamento e bonifica in danno della procedura fallimentare (nota a Trib. Milano, RG 10665/2010)*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2011, 5, p. 434

PULVIRENTI M.G., *La riconversione dei siti produttivi inquinati*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2015, 5, p. 250

RAMACCI L., *La nuova disciplina dei rifiuti*, Piacenza, 2008

RAMACCIONI G., *La tutela multilivello del diritto di proprietà: profili strutturali e funzionali nella vicenda della occupazione acquisitiva*, Torino, 2013

RANDAZZO A., *Ambiente e tutela sovranazionale: il contributo della Corte di Strasburgo*, in (a cura di) MOSCHELLA D. – CITRIGNO A. M., *Tutela dell'ambiente e principio "chi inquina paga"*, Milano, 2014

RAPISARDA SASSOON C., *Il danno ambientale. Responsabilità civile, ordini di bonifica e prospettive della normativa europea*, Milano, 1996

RENNA M., *I principi in materia di tutela ambientale*, in *Riv. quadrim. Dir. amb.*, 2012, 1-2, p. 79

RINALDO M., *Obbligazione propter rem ed onere reale*, in *Dig. disc. priv. sez. civ.* (aggiornamento 2013), Torino, 1995, p. 409 ss.

ROBIE R. B., SMITH D. R., NASTICH S. L., *California Civil Practice Environmental Litigation*, 2016, London

ROTA R., *Profili di diritto comunitario dell'ambiente*, in E. PICOZZA, P. DELL'ANNO (a cura di) *Trattato di diritto ambientale – vol. I*, Padova, 2012, p. 175

ROTIGLIANO R., *Ancora sui presunti obblighi di fare in capo al proprietario non responsabile del sito contaminato: dove sta il più (il proprietario non è tenuto a fare alcunché) sta il meno (figurarsi l'ex proprietario)*, in *Foro amm. TAR*, 2012, 9, p. 2909

RÖTTGEN D., *Primi commenti alla nozione di rifiuto secondo la Corte CE*, in *Ambiente*, 2005, pp. 5-12

RÖTTGEN D., *Spese di bonifica: potere discrezionale della P.A. nelle richieste di rimborso*, in *Amb. & Sviluppo*, 2002, 5, p. 428

RUOTOLO M., *Interpretazione conforme a Costituzione e tecniche decisorie della Corte costituzionale*, in *Scritti in onore di Alessandro Pace*, Napoli, 2012

RUOTOLO M., *L'interpretazione conforme a Costituzione nella più recente giurisprudenza costituzionale. Una lettura alla luce di alcuni risalenti contributi*

apparso nella rivista «Giurisprudenza costituzionale», in A. PACE (a cura di), *Corte costituzionale e processo costituzionale nell'esperienza della Rivista «Giurisprudenza costituzionale» per il cinquantesimo anniversario*, Milano, 2006, p. 903 ss.

RUOTOLO M., *La Cassazione penale e l'interpretazione delle disposizioni sulla custodia cautelare in carcere alla luce del principio del minore sacrificio della libertà personale*, in L. CAPPUCCIO – E. LAMARQUE (a cura di), *Dove va il sistema italiano accentrato di controllo di costituzionalità? Ragionando intorno al libro di Victor Ferreres Comella*, Napoli, 2013.

RUSSO R., *Bonifica e messa in sicurezza dei siti inquinati*, in *Riv. giur. ambiente*, 1998, 429 s., p. 468.

RUSSO R., *Superfund e Cercla: un modello in crisi?*, in GIAMPIETRO F. (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, Milano, 2001, p. 381

SABATO G., *Le misure di messa in sicurezza e la bonifica a carico del proprietario incolpevole? Parola alla Corte di Giustizia*, in *Giornale dir. amm.*, 2014, 4, p. 365 ss.

SACCO R., *La causa*, in R. SACCO - G. DE NOVA (a cura di), *Il contratto – I*, in *Trattato di diritto civile*, Torino, 2008, p. 329

SAKA C., NODA A., KOKUBU K., *The value relevance of the recognition of soil remediation costs and liabilities: evidence from Japan*, in *International review of business*, 2015, 1, 23

SALANITRO U., *Danno ambientale e bonifica tra norme comunitarie e codice dell'ambiente: i criteri di imputazione della responsabilità*, in G. ALPA, G. CONTE, V. DI GREGORIO, A. FUSARO, U. PERFETTI, *Rischio di impresa e tutela dell'ambiente*, Napoli, 2012, p. 225 ss.

SALANITRO U., *I criteri di imputazione della responsabilità ambientale*, in *Amb. & Sviluppo*, 2011, 1, p. 19 ss.

SALANITRO U., *I principi generali nel codice dell'ambiente*, in *Giorn. dir. amm.*, 2009, 1, p. 103 ss.;

SALANITRO U., *Il danno all'ambiente nel sistema della responsabilità civile*, Milano, 2005.

SALANITRO U., *Il danno ambientale*, Roma, 2009

SALANITRO U., *La bonifica dei siti contaminati nel sistema della responsabilità ambientale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2006, p. 1263 ss.

SALVATI A., *La responsabilità delle cose in custodia: gli elementi costitutivi della responsabilità ex art. 2051, il caso fortuito e la prova liberatoria, obbligo di custodia e condominio, obbligo di custodia e locazione, profili processuali: accertamento della responsabilità e risarcimento danni, rapporti con altri tipi di responsabilità*, Milano, 2012.

SALVI C., *La responsabilità civile*, in *Trattato diritto privato*, Iudica e Zatti (a cura di), Milano, 1998, p. 220;

SANDULLI A., *La proporzionalità dell'azione amministrativa*, Padova, 1998

SANDULLI A., *Il Procedimento*, in S. CASSESE, *Trattato di Diritto Amministrativo, Parte generale*, II, Milano, 2003

SAVINI A., *Sito contaminato e proprietario successore incolpevole. Ovvero della responsabilità immaginaria*, in *Dir. giur. agr. alim. e ambiente*, 2011, p. 428

SCAZZOLA R. - MASIA L. - CAMPACI P. – GROSSI M., *Le procedure operative per la bonifica dei siti inquinati*, Milano, 2000

SCHLESINGER P., *Arricchimento (azione di) (diritto civile)*, in *Noviss. Dig.*, Torino, 1958, p. 1004 ss.

SCHNAPF L.P., *CERCLA and the substantial continuity test: a unifying proposal for imposing CERCLA liability asset on purchasers*, in *The Environmental Lawyer*, 435, 1998

SCHNAPF L.P., *Cercla and the substantial continuity test: a unifying proposal for imposing cercla liability asset on purchasers*, in *The Environmental Lawyer*, 1998

SCHWARZE J., *Rules and General Principles of European Administrative Law*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2004, 3-4, 1219 ss.

SCOCA F.G., *Osservazioni sugli strumenti giuridici di tutela dell'ambiente*, in *Dir. Soc.*, 1993, 399 ss.

SCOGNAMIGLIO C., *Danno ambientale e funzioni della responsabilità civile*, in *Resp. civ. e prev.*, 2013, 4, p. 1063B

SCOGNAMIGLIO C., *Danno ambientale e funzioni della responsabilità civile*, in *Resp. civ. e prev.*, 2013, 4, 1063

SHAVELL S., *Economic Analysis of Accident Law*, Cambridge (Massachusetts), 1987

SILLANI T., voce "Responsabilità per danno all'ambiente", in *Digesto (IV ed.) Disc. priv.*, XVII, Roma, 1998

SMETS H., *Le principe polle-payeur, un principe économique erigé en principe de droit de l'environnement?*, in *Rev. gen. droit int. public.*, 1993, p. 339 ss.

SMORTO G., *Il criterio di imputazione della responsabilità civile. Colpa e responsabilità oggettiva in civil law e common law*, Palermo, 2008

SOMMA A., *Il risarcimento del danno ambientale nelle esperienze tedesca e nordamericana: Geschäftsführung ohne Auftrag e public trust doctrine*, in *Riv. giur. amb.*, 1999, p. 593 ss.

SOMMERS S., *the brownfield problem: liability for lenders, owners, and developers in Canada and the United States*, in *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, 2008, 259

SOMMERS S., *The brownfield problem: liability for lenders, owners and developers in Canada and the United States*, in *Colorado journal of international environmental law and policy*, 2008

SOMSEN H., *European Environmental Law Review*, 1999, p. 216-218

SPALLAROSSA M.R., *Danno cagionato da cose in custodia*, in M. BESSONE, G. ALPA (a cura di), *La responsabilità civile*, Torino, 1987, p. 531;

SPINA G., *Strumenti di tutela dell'ambiente: dal diritto penale ai sistemi (volontari) di gestione ambientale*, in *Amb. & Sviluppo*, 2012, 7

STRICKLAND F. D., *Brownfields remediated? How the bona fide prospective purchaser exemption from cercla liability and the windfall lien inhibit brownfield redevelopment*, in *Indiana Law Review*, 2005, 38, 789.

TADDEI G., *Il rapporto tra bonifica e risarcimento del danno ambientale*, in *Ambiente & sviluppo*, 2009, 5, .p 417-422

TADDEI G., *Responsabilità, nesso causale e giusto procedimento (nota a Corte di Giustizia 9 marzo 2010 in C 378/08 e CC 379 – 380/08)*, in *Ambiente & sviluppo*, 2010, 5, p. 437

TORRENTE A., SCHLESINGER P., *Manuale di diritto privato*, Milano, 2015, p. 565

TORRENTE A., SCHLESINGER P., *Manuale di diritto privato*, Milano, 2015

TRABUCCHI A., voce "arricchimento (diritto civile)", in *Enc. Dir.*, III, Milano, 1958, p. 64 ss.

TRAVI A., *Sanzioni amministrative e pubblica amministrazione*,

TREVES T., NASCIMBENE B., *Il processo comunitario dopo Nizza*, Milano, 2003

TRIFONE, *Oneri reali (storia del diritto)*, in *Noviss. Dig. It.*, XI, Torino 1965, p. 926 ss.

TRILLING B. J., LEMAR A. S., *Brownfield Development in Connecticut. A New Chapter: Liability Relief for Pruchasers and Sellers of Contaminated Sites in the 2011 Act Concerning Brownfield Remediation and Development as an Economic Driver*, in *Quinnipiac Law Review*, 2012, 30, 331

TRIMARCHI F., *Principio di precauzione e «qualità» dell'azione amministrativa*, in *Riv. it. dir. pubbl. comun.*, 2005, p. 1673 ss.

TRIMARCHI P., *Causalità e danno*, Milano, 1967

TRIMARCHI P., *Istituzione di diritto privato*, Milano, 2014,

TRIMARCHI P., *L'arricchimento senza causa*, Milano, 1962

TRIMARCHI P., *Per una riforma della responsabilità civile per danno all'ambiente*, Milano, 1994

TRIMARCHI P., *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961

TROILLO F., *Bonifica e ripristino dei siti inquinati: rilievi civilistici*, in *Ambiente*, 1997, p. 967

USHER J. A., *The Treaty of Nice and beyond: enlargement and constitutional reform*, Oxford, 2003

VANDEKERCKHOVE K., *The Polluter Pays Principle in the European Community*, in *Yearbook of European Law*, 1993, p. 201 ss.

VANDERMEERDSCH D., *The single European act and the environment policy of the European economic community*, in *Eur. L.R.*, 1987, p. 407

VANETTI F., ALOTTO M. E., *Responsabilità del proprietario incolpevole ed obbligo di custodia*, in *Riv. Giur. Amb.*, 3-4, 2013, pag. 453;

VANETTI F., ALOTTO M.E., *Comportamenti omissivi e responsabilità ambientale*, in *Riv. giur. ambiente*, 2012, 6, p. 774B

VANETTI F., *Bonifica da parte del proprietario incolpevole: è un obbligo o una facoltà?*, in *Riv. giur. amb.*, 2011, 5, p. 660B.

VANETTI F., *Lo scomputo dei costi di bonifica: una questione di interpretazione o di motivazione?*, in *Riv. giur. ambiente*, 2012, 5, p. 0775B

VANETTI F., *Obbligo di bonifica: sussiste anche nei confronti di un soggetto non responsabile che interviene volontariamente?*, in *Riv. giur. ambiente*, 2011, 3-4, p. 0537B.

VANETTI F., *Responsabilità del proprietario incolpevole e obbligo di custodia*, in *Riv. giur. ambiente*, 2013, 3-4, p. 0453B

VANETTI F., VANNI L., *Successione fra società negli obblighi di bonifica e fissazione degli obiettivi con riferimento alle destinazioni d'uso previste negli strumenti di pianificazione generale*, in *Riv. giur. ambiente*, 2014, 6, p. 761B

VERRILLI A., *L'integrazione europea dopo Maastricht: dal Trattato sull'Unione Europea al Trattato di Amsterdam*, Napoli, 1998

VERSCHUUREN J., *Effectiveness of Nature Protection Legislation in the EU and the US: the Birds and Habitat Directive and the Endangered Species Act*, in *Yearbook of European Environmental Law*, 2004, 311

VETTORI A., *Il nuovo programma generale d'azione dell'Unione in materia di ambiente fino al 2020*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2014, 2, p. 283

VIGANO, *Ancora sui contributi di bonifica: le problematiche processuali*, in *ALC*, 2000

VIOLINI L., *Risarcimento e ripristino nella tutela dei beni ambientali negli Stati Uniti*, in *Amministrare*, 1987, p. 249

VIPIANA P. M., *L'istruttoria nei procedimenti di bonifica dei siti inquinati*, in *Urb. e appalti*, 2010, 10, 1133-1138

VIPIANA P. M., *La bonifica dei siti contaminati: considerazioni sui profili procedurali*, in *Urb. e appalti*, 2010, 8, 915 ss.

VIPIANA P. M., *La figura del proprietario di un sito inquinato non responsabile dell'inquinamento: la parola definitiva dell'Adunanza plenaria sull'interpretazione della normativa italiana*, in *Giur. It.*, 2014, n. 4, p. 947

VIPIANA P.M., *La bonifica dei siti inquinati: aspetti problematici*, Padova, 2002

VISINTINI G., *Trattato breve della responsabilità civile*, Padova, 1999, p. 463

VITIELLO V., *Obblighi di bonifica e fallimento dell'inquinatore*, in *Riv. giur. ambiente*, 2014, 6, p. 758B;

VIVIANI C., *Bonifica dei siti contaminati e danno ambientale*, in VIPIANA P.M. (a cura di), *La bonifica dei siti inquinati: aspetti problematici*, Padova, 2002

VIVIANI C., *Le origini e le linee evolutive del principio «chi inquina paga» nell'ordinamento comunitario*, in *Resp. Civ. prev.*, 1992, p. 752 e ss.;

VOLPE C., *Giudice amministrativo e codice dell'ambiente. Il danno ambientale nel riparto di giurisdizione*, in *www.giustamm.it*, 2006, n. 10

WAGNER G., *Environmental Liability in European Private Law*, in J. BASEDOW, K. J. HOPT, R. ZIMMERMANN, *Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, Oxford, 2012

WETMORE D., *Joint and several liability after Burlington Northern: alive and well*, in *Virginia Environmental Law Journal*, 27, 2014

ZAGREBELSKY G., MARCENÒ V., *Giustizia costituzionale*, Bologna, 2012, p. 282

ZARA S., *La bonifica integrale*, in *Digesto disc pubbl.*, Torino, 1993

ZEI A., voce "Precauzione (principio di)", in *Dig. disc. pubbl.*, agg. I tomo, Torino, 2008, p. 670

ZENO-ZENCOVICH V., *Questioni in tema di responsabilità per colpa professionale sanitaria*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1992, I, p. 361 ss.

ZINZI M., *Tarsu e principio chi inquina paga: la Corte di giustizia riconosce ampio potere discrezionale agli enti locali circa i criteri di commisurazione*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2009, p. 1965 ss.

Ringraziamenti

In conclusione, vorrei ringraziare chi mi ha accompagnato in questo percorso di indagine e, in generale, in questi (impegnativi ma ricchi di soddisfazione) anni di dottorato.

Anzitutto, ringrazio il prof. Cafagno, mio *tutor*, che ha seguito ogni sviluppo della mia indagine scientifica con attenzione, guidandomi nella ricerca di interessanti ambiti di approfondimento; il Suo contributo è stato fondamentale e imprescindibile per la riuscita di questo lavoro.

Ringrazio, inoltre, il Dipartimento di Diritto, Economia e Culture che mi ha accolto con cortese cordialità in questi anni; un grazie particolare va alla prof.ssa Barbara Pozzo e al prof. Gabriele Bottino, che si sono sempre mostrati disponibili durante l'attività di dottorato.

Infine, ringrazio la mia famiglia, il cui sostegno non mi abbandona mai, e mio marito, che dà senso ad ogni mio traguardo.