

**L'ACQUA: DAI MODELLI STORICI SPUNTI PER ALCUNE  
RIFLESSIONI SUL REGIME E SULLA TUTELA GIURIDICA  
DI UN BENE AMBIENTALE**

*Graziano Sanna* \*

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Il regime giuridico dell'acqua nel diritto internazionale – 3. Il regime giuridico dell'acqua nel diritto comunitario – 4. Il regime giuridico dell'acqua nell'ordinamento italiano: *a)* l'acqua in quanto bene giuridico di valore ambientale; *b)* il bene giuridico acqua oggetto di proprietà: pubblica o privata; *c)* la legge 36/1994 ed il D. Lgs. 152/2006: dalla titolarità sul bene all'interesse collettivo alla tutela della risorsa – 5. Alcuni limiti del vigente regime giuridico dell'acqua: prospettive dottrinarie ed obiettivi *de iure condendo* – 6. Dalla riflessione storica alcune considerazioni su principi ed istituti in materia di regime e tutela giuridica del bene pubblico acqua: *a)* proprietà pubblica e titolarità diffusa; *b)* azione popolare in capo al cittadino – 7. *Res communes omnium* e patrimonio comune dell'umanità: richiami odierni a categorie antiche tra identità funzionali e differenze dogmatiche – 8. Conclusioni.

1. – Costituisce all'oggi un dato di comune sentire l'essere l'acqua una risorsa naturale indispensabile alla vita dell'uomo, intesa questa tanto in forma individuale quanto in quella associata. Presente sull'intero pianeta, l'acqua non vi appare però uniformemente distribuita, in ragione di fattori geomorfologici e climatici, e questa sua peculiarità è alla base di diverse problematiche – sia dal punto di vista politico<sup>1</sup>, sia sotto un profilo squisitamente giuridico – in materia delle relative utilizzazione e tutela.

Uno degli obiettivi perseguiti dal diritto internazionale pattizio in materia di acqua è infatti, a tutt'oggi, la garanzia di un accesso libero e generale a

---

\* Dottore di ricerca, Università degli studi di Sassari.

<sup>1</sup> L'"oro blu", come l'acqua viene oramai definita da molti osservatori, assume sempre più un ruolo strategico nella scena politica internazionale (cfr., sul punto, S. SANDRI, *L'acqua: una risorsa strategica?*, in *Riv. giur. ambiente*, 2003, 1 ss., ivi 3 ss.).

questa risorsa<sup>2</sup>, che si presenta come fondamentale per la vita e per il miglioramento delle condizioni di vita dell'uomo<sup>3</sup>, ed altresì essenziale per il mantenimento dei delicati equilibri economici, politico-sociali e strategici<sup>4</sup>, di cui è spesso alla base<sup>5</sup>. Nonostante si tratti di una risorsa governata da un ciclo naturale – e pertanto teoricamente inesauribile – l'incremento esponenziale della quantità richiesta ed il deterioramento generale della qualità in cui è all'oggi dato reperirla allo stato naturale, indotti dalla crescita demografica e dall'utilizzo intensivo in agricoltura – soprattutto negli ultimi due secoli –

<sup>2</sup> Come è stato rilevato anche di recente «il n'existe pas, à proprement parler, de définition juridique unique de l'eau» (E. ALFANDARY, *Droit de l'eau: gestion et protection*, Paris 2003, 11).

<sup>3</sup> Cfr. al riguardo i principi n. 2 e 5 della Convenzione di New York sul diritto di utilizzazione dei corsi d'acqua internazionali per scopi diversi dalla navigazione, del 21 maggio 1997; i principi n. 8, 9, 11, 17 della Dichiarazione di Stoccolma sull'Ambiente Umano, del 16 giugno 1972; i § 3, lett. b) e c) del Preambolo, nonché i principi n. 10, lett. a), b), c) della Carta mondiale della Natura, del 28 ottobre 1982; i principi n. 3, 4, 5, 7, 8 della Dichiarazione di Rio de Janeiro su Ambiente e Sviluppo, del 13 giugno 1992; i principi n. 13 e 18 della Dichiarazione di Johannesburg, del 4 settembre 2002. In dottrina cfr., in particolare, R. ALBAREA, *L'acqua come cittadinanza attiva: democrazia e educazione fra i nord e i sud del mondo*, Bologna 2003; A. DI LIETO, *Il diritto all'acqua nel diritto internazionale*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, 749 ss.; L. PINESCHI, *Tutela dell'ambiente e diritto allo sviluppo: dalla Conferenza di Stoccolma (1972) alla Conferenza di Rio (1992)*, in *Riv. giur. amb.*, 1994, part. 511 ss.; S. PASSINI, *Aspetti istituzionali e meccanismi di decisione nelle convenzioni sulla protezione dell'ambiente concluse ad opera delle Nazioni Unite*, in *Riv. ult. cit.*, 1988, part. 783 ss. Secondo quest'ultima studiosa, in particolare, la Conferenza nel suo insieme, con riguardo anche ai profili relativi alla gestione dell'acqua, sarebbe da intendersi nella prospettiva di un confronto tra «le aspettative dei paesi sviluppati e di quelli in via di sviluppo» (*ib.*)

<sup>4</sup> Si pensi, in particolare, alle costantemente elevate potenzialità di conflitto per il controllo delle risorse idriche nel Vicino e Medio Oriente, tra Giordania, Iraq, Siria e Turchia riguardo ai fiumi Tigri ed Eufrate; alle diatribe tra Egitto, Etiopia e Sudan in relazione alle dighe sul fiume Nilo, ed alla creazione, nel 2001, del «Consorzio internazionale per la cooperazione sul Nilo», tra nove dei dieci Stati sul territorio dei quali scorre il grande fiume, quale esempio di accordi regionali tra gli Stati per la gestione delle risorse idriche. Per altre situazioni consimili nelle diverse aree e le relative implicanze politiche e giuridiche, ed in generale per un *excursus* storico sul significato dell'acqua presso diverse società e comunità, a partire dall'Evo antico, cfr. S. SANDRI, *L'acqua*, cit., 2.

<sup>5</sup> Secondo le stime di numerosi osservatori, attualmente circa un quinto della popolazione mondiale non ha – per diverse ragioni – accesso in forma libera e continuativa all'acqua, ivi inclusa quella per uso potabile. Anche ai fini di una maggiore sensibilizzazione dell'opinione pubblica mondiale sul problema, l'Assemblea generale dell'O.N.U., dando attuazione alla raccomandazione in tal senso di cui all'Agenda 21, ha adottato nel 1992 la risoluzione A/RES/47/193, con cui ha proclamato il 22 marzo di ogni anno come *World Day for Water*,

nonché, in tempi recenziatori, dal sempre più rilevante inquinamento della stessa determinato dall'industrializzazione<sup>6</sup>, ne hanno reso indispensabile una tutela giuridica via via sempre più puntuale e specifica, tanto sul piano internazionale quanto da parte dei singoli Stati.

A tal fine è tuttavia necessario che sia superata una considerazione meramente fisica dell'acqua, nei termini di semplice composto chimico di molecole di idrogeno ed ossigeno reciprocamente unite presente in natura allo stato liquido, per giungere alla qualificazione della medesima come bene giuridico: in quanto tale, non più soltanto una risorsa naturale, ma bene soggetto a tutela da parte dell'ordinamento<sup>7</sup>, come chiarito in via generale all'art. 812 c. c., che elenca i beni immobili, nonché come desumibile, sul piano specifico, dall'enunciato dell'articolo 1 del D.P.R. n. 238/1999, ripreso recentemente agli articoli 73 e seguenti del D. Lgs. n. 152/2006.

A tale obiettivo ostano, tuttavia, alcuni problemi giuridici di fondo, propri tanto al diritto internazionale quanto a diverse legislazioni nazionali<sup>8</sup>.

Allo stato, l'acqua viene generalmente riconosciuta come «essenziale condizione di vita dei popoli», in quanto risorsa primaria per la vita dell'uomo<sup>9</sup>, ma, come è stato sottolineato, anche «il riconoscimento dell'interesse pubblico che rivestono sia la proprietà che la gestione delle risorse idriche» non

---

invitando con l'occasione gli Stati ad attivarsi per una sempre maggiore consapevolezza da parte dell'opinione pubblica dell'acqua come risorsa da conservare e tutelare, anche a beneficio delle future generazioni.

<sup>6</sup> Gli osservatori ipotizzano al riguardo veri e propri eventi bellici a livello mondiale per il controllo dell'acqua, ed alcuni studiosi prevedono una significativa carenza nella disponibilità di acqua potabile già alla fine del XXII secolo (cfr., sul punto, M. LARBI BOUGUERRA, *Bataille planétaire pour l'or bleu*, in *La ruée de l'eau. Manière de voir—Le Monde Diplomatique*, n. 65, 2002, 52).

<sup>7</sup> Cfr., in particolare, B. BIONDI, s.v. *cosa mobile ed immobile (diritto civile)*, in *NNDI*, IV, 1959, part. 1024 ss. Il problema del resto è proprio, più in generale, altresì alla categoria ambiente, che deve del pari superare la considerazione di mero insieme di elementi fisici, chimici, biologici e sociali, per accedere alla qualificazione di bene giuridico, in quanto tale meritevole ed idoneo di tutela da parte dell'ordinamento. Sull'ambiente come «bene in senso giuridico», parte del patrimonio pubblico, su cui pertanto lo Stato può vantare un diritto soggettivo pubblico, cfr. P. MADDALENA, *La Corte dei conti e la difesa dell'ambiente*, in *Riv. Corte dei conti*, 1979, 563.

<sup>8</sup> Per una disamina comparativa delle previsioni dei diversi ordinamenti giuridici in materia, cfr. J. C. N. Raadschelders (a cura di), *The Institutional Arrangements*, Amsterdam 2005.

<sup>9</sup> G. CORDINI, *Tutela dell'ambiente idrico in Italia e nell'Unione europea*, in *Riv. giur. amb.*, 699 ss., ivi 700. Cfr., inoltre, *ib.*, per un approfondimento del senso giuridico dell'espressione «qualità della vita», e dell'accostamento sempre più frequente tra tutela dell'ambiente, e dunque anche dell'acqua, che ne costituisce parte integrante, e diritti umani.

può risolvere il problema in parola se non è accompagnato da interventi cogenti, dunque da una normativa di tutela dell'acqua<sup>10</sup>.

Entro questo contesto, può forse fornire spunti di riflessione il ripensare alcune delle categorie giuridiche e degli strumenti di tutela di risorse naturali e di beni pubblici la cui disponibilità sia indispensabile alla collettività dei soggetti, apprestate nel passato, in particolare nel sistema giuridico romano, le cui basi di principio permangono, d'altro canto, tanto nei principi fondamentali del vigente diritto internazionale, quanto nelle previsioni normative di diversi ordinamenti giuridici nazionali contemporanei<sup>11</sup>.

2. – Il modello di disciplina giuridica uniforme in materia di acqua per usi diversi dalla navigazione è costituito nelle sue linee essenziali, a tutt'oggi, dalla Convenzione ONU sul diritto di utilizzazione dei corsi d'acqua internazionali per scopi diversi dalla navigazione, adottata il 21 maggio 1997 a New York.

Il testo della Convenzione tratteggia l'acqua come una risorsa naturale, assegnandogli carattere di sistema<sup>12</sup>, unitario ma a struttura complessa, in quanto composto di una pluralità di elementi omogenei, tanto sotto il profilo della struttura chimico-fisica, quanto sotto quello della destinazione d'uso<sup>13</sup>, che ne fanno «un ensemble unitarie et aboutissant normalement à un point d'arrivée commun», anche qualora non regolare né uniforme<sup>14</sup>.

Il risvolto ambientale del «système d'eaux» emerge già dall'inquadramento complessivo che il testo della Convenzione ne presenta<sup>15</sup>. Così come nel diritto

<sup>10</sup> G. CORDINI, op. ult., cit., 700 ss. Cfr., inoltre, *ib.*, per una disamina del concetto di «città multietniche», che richiama «l'idea di un antico fondamentale rapporto tra la terra e l'uomo [...] ancora prima del formarsi degli Stati moderni».

<sup>11</sup> Il riferimento è, nel presente lavoro, *in primis* al Sistema giuridico codicistico, di filiazione romanistica, ma anche il Sistema di *Common Law* presenta alcuni profili ed istituti in prospettiva di indubbio interesse in materia di titolarità e tutela giuridica dell'ambiente.

<sup>12</sup> Art. 2.

<sup>13</sup> Anche «une partie quelconque d'un tel cours d'eau», infatti, è soggetta alle previsioni della Convenzione, al medesimo modo che «un cours d'eau international tout entier» (art. 3, § 4), a riprova della considerazione unitaria del «système d'eaux».

<sup>14</sup> Per la definizione di «cours d'eau», cfr. art. 2, lett. b.

<sup>15</sup> Dalla natura sistemica alcuni inferiscono il ruolo «clé pour le développement» che il bene ambientale acqua ha oramai assunto nel contesto sociale e politico internazionale contemporaneo. Cfr., in tal senso, H. TAZI SADEQ, *La Convention sur le droit relatif aux utilisations*

to pattizio già per altri sistemi di risorse naturali<sup>16</sup>, anche riguardo all'acqua, infatti, sono richiamati la natura di risorsa naturale per l'uomo<sup>17</sup>; il nesso tra ambiente e sviluppo sostenibile, a mezzo dell'utilizzazione «de manière équitable et raisonnable» dei corsi d'acqua, così da ricavarne degli «avantages optimaux et durables» per l'esistenza dell'uomo<sup>18</sup>; il principio della cooperazione internazionale nell'utilizzazione del sistema biologico acqua<sup>19</sup>.

La medesima osservazione può estendersi agli obblighi assunti dalle Parti: anche questi ricalcano infatti, sostanzialmente, il modello e gli obiettivi del diritto pattizio in materia ambientale. In particolare, appaiono richiamati: l'obbligo di adottare «toutes les mesures appropriées pour ne pas causer des dommages significatifs aux autres Etats du cours d'eau»<sup>20</sup>; l'obbligo di cooperazione «en vue de parvenir à l'utilisation optimale et à la protection adéquate du cours d'eau international»<sup>21</sup>; l'obbligo di procedere all'«échange régulier de données et d'informations»<sup>22</sup>. La Convenzione, inoltre, applica il principio dell'uso sostenibile delle risorse, fondato sul diritto in capo a ciascuno Stato di servirsi equamente, per le proprie esigenze, delle acque di un fiume internazionale «en vue de parvenir à l'utilisation et aux avantages optimaux et durables», in qualità e quantità tali, tuttavia, da non compromettere il pari diritto di ogni altro Stato rivierasco, né «des exigences d'une protection adéquate du cours d'eau» e prevedendo per ciascuno Stato «le devoir de coopérer à sa protection et à sa mise en valeur»<sup>23</sup>. È applicato ai corsi d'acqua oggetto della convenzione anche il principio generale dell'obbligo di non causare danni ad altri Stati a seguito dell'utilizzazione delle relative acque sul

---

*des Cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation: avancées & limites*, in *Droit international et droit comparé des Cours d'eau internationaux. Education à une culture d'une eau partagée et protégée* (18-20 juin 1998, Aix-Marseille), Kaslik 2000, 100 ss.

<sup>16</sup> In particolare, relativamente alla terra ed all'atmosfera; mi permetto di far rinvio, per una rassegna del diritto pattizio in materia e per alcune considerazioni generali in ordine ai riflessi sulla tutela del bene ambiente, a G. SANNA, *Tutela giuridica dell'ambiente. Normativa e dottrina*, Sassari 2007, 258 ss.

<sup>17</sup> Art. 6, § 1, lett. f.

<sup>18</sup> Art. 5, § 1.

<sup>19</sup> Art. 6, § 2.

<sup>20</sup> Art. 7, § 1.

<sup>21</sup> Art. 8, § 1.

<sup>22</sup> Art. 9, § 1.

<sup>23</sup> Cfr. art. 5, rubricato infatti: «Utilisation et participation équitables et raisonnables».

proprio territorio<sup>24</sup>, nonché dello scambio regolare di informazioni scientifiche al riguardo<sup>25</sup>.

Già la Convenzione di Algeri per la conservazione della natura e delle risorse naturali, adottata il 15 novembre 1968 dall'Organizzazione per l'Unità Africana, prevedeva l'impegno delle Parti «à prendre les mesures nécessaires pour assurer la conservation, l'utilisation et le développement des sols, des eaux, de la flore et des ressources en faune en se fondant sur des principes scientifiques et en prenant en considération les intérêts majeurs de la population», nonché ad istituire «des politiques de conservation, d'utilisation et de développement des eaux souterraines et superficielles, et s'efforceront de garantir aux populations un approvisionnement suffisant et continu en eaux appropriées», ed inoltre «à l'administration et au contrôle des toutes forme d'utilisation des eaux», nonché «à la prevention at au contrôle de leur pollution»<sup>26</sup>.

La commissione ONU per l'Europa ha messo a punto, sin dal febbraio 1987, una serie di principi in materia di definizione di obiettivi e di criteri di qualità dell'acqua.

Più in generale tra gli atti dell'ONU concernenti l'acqua, se ne possono qui rammentare alcuni in particolare.

La Dichiarazione di Stoccolma del 13 giugno 1972, adottata a conclusione della prima Conferenza ONU sull'Ambiente Umano, ove la tutela dell'ambiente, attraverso tutte le sue componenti, e sviluppo sostenibile, sono affermati come interdipendenti, nonché la Raccomandazione n. 21, adottata nella stessa sede, in cui si sottolinea che «l'obiettivo fondamentale di ogni attività di utilizzazione e valorizzazione delle risorse idriche dal punto di vista ambientale è quello di assicurare la migliore utilizzazione della risorsa e di evitare l'inquinamento della stessa», nonché come «i vantaggi risultanti da attività poste in essere in regioni caratterizzate da un sistema ideologico comune a più Stati devono essere equamente ripartiti tra gli stessi»<sup>27</sup>.

La Conferenza ONU sull'acqua e l'ambiente, svoltasi a Dublino dal 26 al 31 gennaio 1992, a conclusione dei cui lavori è stata adottata una Dichiarazione sull'acqua con l'obiettivo dello sviluppo sostenibile, articolata sostanzialmente intorno a quattro punti fondamentali: a) l'acqua è una risorsa non

<sup>24</sup> Cfr. art. 7.

<sup>25</sup> Cfr. art. 9.

<sup>26</sup> Art. II; V, 1°, nn. 3 e 4.

<sup>27</sup> Racc. 21, lett. a); b).

infinita ed essenziale per la vita, lo sviluppo e l'ambiente; b) la necessità dell'integrazione dei ruoli degli amministratori e degli utenti nello sviluppo e nella gestione dell'acqua; c) il ruolo centrale della donna nella gestione e nella tutela dell'acqua; d) la natura di bene economico dell'acqua<sup>28</sup>.

La Convenzione di Helsinki del 17 marzo 1992, sulla protezione e l'utilizzazione dei corsi d'acqua transfrontalieri<sup>29</sup>, che ha istituito un programma quadro tra gli Stati membri della Commissione Economica per l'Europa dell'ONU (UNEP), in materia di prevenzione e controllo dell'inquinamento dei corsi d'acqua transfrontalieri, nell'ottica di un uso sostenibile della risorsa acqua<sup>30</sup>. La Convenzione inoltre riprende, in materia di acqua, il principio precauzionale ed il principio "chi inquina paga"<sup>31</sup>, così come la successiva Conferenza internazionale su Acqua e sviluppo sostenibile, tenutasi a Parigi dal 19 al 21 marzo 1997.

Alla Conferenza mondiale sulla gestione dell'acqua nel XXI secolo, svoltasi a Valencia dal 18 al 20 dicembre 1997, sotto l'egida dell'UNESCO, è stata proposta l'istituzione di un Tribunale internazionale dell'acqua.

Anche al Vertice di Rio il problema della tutela dell'acqua è stato al centro dell'attenzione generale. In particolare, nell'Agenda 21 l'intero capitolo XVIII è rubricato alla «Protection of the Quality and Supply of Freshwater Resources: Application of Integrated Approaches to the Development, Management and Use of Water Resources», ponendosi in evidenza la necessità di una organica politica mondiale in materia di acqua.

Il primo *Forum* mondiale sull'acqua, tenutosi a Marrakech l'11 marzo 1997, si è concluso con l'adozione di una Dichiarazione sull'acqua, ove è auspicato lo studio strategico globale di tutti gli aspetti di questa risorsa naturale<sup>32</sup>. Il documento conclusivo del successivo *Forum*, svoltosi a L'Aja il 22 marzo 2000, ha sancito che «Water is vital for the life and health of people and ecosystems and a basic requirement for the development of countries, but around the world women, men and children lack access to adequate and safe water to meet their most basic needs», riprendendo al riguardo quanto

---

<sup>28</sup> Per il testo in lingua inglese della Dichiarazione, cfr. [www.wmo.ch/web/homs/icwedece.htm](http://www.wmo.ch/web/homs/icwedece.htm).

<sup>29</sup> Ratificata in Italia con legge 12-3-1996, n. 171.

<sup>30</sup> Art. 9, part. 2° comma; cfr. art. 13. V., inoltre, gli *Annexi*: I, II, III.

<sup>31</sup> Cfr. art. 2.

<sup>32</sup> Per il testo in lingua inglese, v. [www.worldwatercouncil.org](http://www.worldwatercouncil.org).

previsto nel diritto internazionale pattizio in materia di tutela ambientale<sup>33</sup>.

Più di recente, i problemi posti dalla gestione dell'acqua, ed in particolare dalla relativa tutela, hanno costituito oggetto di esame alla Conferenza mondiale sullo sviluppo sostenibile, svoltasi a Johannesburg dal 26 agosto al 4 settembre 2002. In quella sede non si sono raggiunti accordi specifici in merito ai temi in agenda, per lo più relativi all'avvio di opere di potabilizzazione nei Paesi emergenti<sup>34</sup>, ma si deve comunque registrare una serie di proposte che, pur non accolte, testimoniano del permanere di un dibattito in atto ormai da anni, con intensità via via crescente, al riguardo<sup>35</sup>.

Tra le raccomandazioni contenute nel Piano di attuazione adottato a Johannesburg si legge, nello specifico, che le Parti convengono di promuovere iniziative specifiche e di elaborare strategie in materia di gestione sostenibile delle risorse idriche, nonché sulla necessità di stanziare a tal fine dei fondi *ad hoc*<sup>36</sup>.

In generale, a Johannesburg è stato pienamente accolto il nesso tra tutela dell'acqua e sviluppo, da anni acquisito al diritto pattizio: questo dato costituirebbe, secondo alcuni, una riprova per potersi parlare, già *de iure condito*, di un "diritto dell'acqua"<sup>37</sup>. La posizione rilevante riservata alle tematiche relati-

<sup>33</sup> Obiettivo del *Forum* era «to provide water security in the 21st Century».

<sup>34</sup> È stato infatti raggiunto un accordo di massima tra le Parti sugli strumenti da utilizzare per la potabilizzazione delle acque in questi Paesi, e ciò presenta comunque un certo rilievo. Pur non essendo un atto formale di impegno, infatti, si tratta comunque di un accordo sull'impiego di tecnologie dal costo assai elevato, a cui devono aggiungersi i costi per le infrastrutture, nonché i rischi per determinati equilibri di natura politica presenti in quelle aree. La prima enunciazione in tal senso risale alla *Millennium Declaration Act*, del 18 settembre 2000 (per il testo della Dichiarazione, v. *United Nations General Assembly, Declaration Resolution*, 55/2, A/RES/55/2, Fifty- fifth Session, 2000, September 18).

<sup>35</sup> Tra le diverse proposte avanzate, si può rammentare quella della delegazione italiana, di pervenire entro il 2007 ad una gestione in applicazione dei principi dello sviluppo sostenibile e dei relativi strumenti del diritto internazionale pattizio, di diversi bacini imbriferi transfrontalieri, individuati in ragione di una serie di parametri, a cominciare dalle condizioni di inquinamento e dall'importanza geopolitica delle aree di relativa ubicazione.

<sup>36</sup> In particolare, nei §§ VII; XXV-XXVIII. Nel § XXVI, lett. g), vengono promosse le forme di partenariato tra mano pubblica e mano privata in materia di gestione dell'acqua «en associant toutes les parties concernées [...] et en accroissant l'obligation de rendre des comptes des institutions publiques et des sociétés privées». In generale, cfr. *United Nations, Report on the Summit on Sustainable Development, Resolution 2, Annex, Plan of Implementation*.

<sup>37</sup> Cfr. in particolare, in tal senso, J. STRONNEAU, *Le droit international de l'eau existe-t-il? Évolution et perspectives pour la résolution des conflits d'usage*, in *Droit international et droit comparé des courses d'eau internationales. Éducation à une culture d'une eau partagée et protégée* (18-20 juin 1998, Aix-Mar-



ve all'acqua al Vertice ha poi sortito anche l'effetto di riaprire il dibattito sulla qualificabilità o meno del diritto all'acqua in quanto diritto dell'uomo: un dibattito che venne poi ampiamente affrontato ai lavori del terzo *Forum* mondiale sull'acqua, promosso dall'ONU ed organizzato dal "Consiglio mondiale dell'acqua", svoltosi dal 16 al 23 marzo 2003, "Anno internazionale dell'acqua"<sup>38</sup>, in Giappone, congiuntamente tra Kyoto, Shiga ed Osaka, le città assurte a modello di condivisione e di cogestione, in maniera assai razionale, delle non abbondanti risorse idriche a disposizione delle tre comunità<sup>39</sup>. Obiettivi del *Forum* erano, in particolare: pervenire ad una dichiarazione finale comune dei partecipanti, da sottoporre all'attenzione dell'imminente G8; l'adozione di una "Carta" internazionale di servizi e responsabilità tra soggetti pubblici e privati in materia di utilizzo di acqua potabile; il diretto coinvolgimento delle Amministrazioni locali e di tutti i soggetti sociali interessati, nell'elaborazione di azioni concrete in materia di disponibilità di acqua potabile nei Paesi emergenti<sup>40</sup>. Tra gli obiettivi raggiunti dal *Forum* si segnalano particolarmente: la promozione della gestione delle risorse idriche secondo il modello dell'*Integrated Water Resources Management*, elaborato dalla Banca mondiale e volto allo scopo di assicurare un prezzo di mercato dell'acqua tale da consentire il recupero dei costi del relativo servizio; incentivare lo sfruttamento delle risorse idriche non utilizzate od utilizzate in minima parte, attraverso idonei finanziamenti (in particolare, il dissalamento dell'acqua di mare); limitare gli sprechi, agendo sul prezzo finale dell'acqua<sup>41</sup>. Il *Forum* ha inoltre approvato l'iniziativa dell'UNESCO e del *World Water Council* di istituire una Corte arbitrale per le controversie in materia di acqua, adibibile tanto dagli Stati, quanto dalle Organizzazioni intergovernative, quan-

---

seille), Kaslik 2000, 76. Cfr., inoltre, H. TAZI SADEQ, *La Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation: avancées & limites*, ib., 100 ss.

<sup>38</sup> V. la Risoluzione n. 55/196, in 2001, *International Year of Freshwater*, A/RES/55/2, Fifty-fifth Session, 2001, 1 February.

<sup>39</sup> Dipendono infatti tutte dallo stesso bacino, alimentato dal fiume Yodo e dal lago Biwa, e costituiscono un significativo esempio di cogestione di risorse idriche condivise, tema centrale del *Forum*.

<sup>40</sup> Cfr. il *World Water Development Report (WWDR)*, la cui prima edizione è stata presentata il 22 marzo di quello stesso anno, con il significativo titolo *Water for people, water for life*. Cfr. inoltre, in generale, M. MIGIARRA, *Note a margine del Terzo Forum mondiale per l'acqua*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, 648 s.

<sup>41</sup> Cfr. nn. 10-15

to dai soggetti privati<sup>42</sup>. Nella Dichiarazione conclusiva si ribadisce che: «Water is a driving force for sustainable development including environmental integrity»<sup>43</sup> ed in generale che costituisce un bisogno per la vita dell'uomo e lo sviluppo delle condizioni della medesima<sup>44</sup>.

Ancora nella Dichiarazione conclusiva dell'ultimo *Forum*, svoltosi a Parigi, dal 12 al 17 marzo di quest'anno, sono stati ribaditi gli impegni a garantire il generale e libero accesso all'acqua potabile, la gestione sostenibile delle «ressources rares», tra cui sono menzionate espressamente le risorse idriche, la piena integrazione della gestione dell'acqua nelle complessive strategie di difesa ambientale, ed in generale «L'accélération de la mise en oeuvre des obligations en matière de droits de l'homme pour l'accès à l'eau potable»<sup>45</sup>.

Pur nelle peculiarità dei differenti punti di vista e delle relative conclusioni, in generale l'approccio del diritto internazionale pattizio al tema della gestione dell'acqua segue, come si può apprezzare da quanto riportato, dei passaggi obbligati quanto comuni: presa d'atto della scarsità della risorsa e dei relativi rischi di tensioni e conflitti internazionali<sup>46</sup>; la necessità di regole internazionali per assicurare l'autosufficienza idrica agli Stati che non sono in grado di provvedere da sé al proprio soddisfacimento; la necessità della fissazione di prezzi di mercato che esprimano il valore assunto via via dall'acqua nei diversi, successivi contesti internazionali<sup>47</sup>.

Dal complesso del diritto pattizio in materia di acqua emerge in generale il recente, progressivo ampliarsi del sistema di *soft law* che ne disciplina in massima parte il relativo regime internazionale, a tutt'oggi comunque per lo più inquadrato entro i principi della tutela dell'ambiente. Si deve rilevare tuttavia come, pur nell'assenza di una disciplina vincolante, nel caso specifico

---

<sup>42</sup> In particolare, secondo diversi rapporti redatti dall'UNESCO, sarebbe la recente, crescente e spesso forzata internazionalizzazione delle risorse idriche, determinata dal sorgere di Stati indipendenti in aree spesso già teatro di equilibri geopolitici di per sé molto delicati, il principale fattore di conflitti e di instabilità in materia di acqua, data la crescita della relativa domanda e l'aumento delle esigenze che necessariamente comporta.

<sup>43</sup> Cfr.n. 1.

<sup>44</sup> Nn. 16-22. Per il testo della Dichiarazione, cfr. [www.ministerial-declaration-kyoto.pdf](http://www.ministerial-declaration-kyoto.pdf).

<sup>45</sup> Cfr., in particolare, i §§ 4; 10; 16.

<sup>46</sup> Secondo l'Organizzazione meteorologica mondiale, entro il 2025 circa i due terzi della popolazione mondiale potrebbero trovarsi in una condizione di «stress idrico».

<sup>47</sup> Cfr. J. P. BESSET, *L'eau pourrait constituer le «choc pétrolier» du XXI siècle*, in *Le Monde*, 24/03/2007, 3

dell'acqua gli strumenti di *soft law* si presentino idonei ad esercitare comunque una pressione sugli Stati, attraverso il coinvolgimento dell'opinione pubblica. La privatizzazione, avviata in diversi ordinamenti con l'obiettivo di una maggiore razionalizzazione nella gestione di questa risorsa, si articola sostanzialmente intorno a due modelli, integrati nella prassi con diverse gradazioni intermedie, che vanno dall'affidamento, mediante convenzione, delle responsabilità inerenti la distribuzione dell'acqua a soggetti privati, sino alla vendita dei diritti di sfruttamento dell'acqua<sup>48</sup>.

3 – I primi riferimenti comunitari organici alla disciplina delle acque si rinvengono nel primo Programma d'azione in materia ambientale, risalente al 1973 ed ispirato alla prevenzione del degrado ambientale ed alla stretta connessione della politica in materia ambientale con le altre politiche della comunità. Questi fondamenti generali si riflettevano naturalmente sulla specifica azione in materia di acque. In particolare, nel quarto Programma d'azione era sottolineata l'importanza di procedere ad un attento monitoraggio delle acque, finalizzato alla valutazione dello stato delle acque interne ed alla promozione di relative misure di salvaguardia.

La normativa comunitaria specifica in materia di acque si fa iniziare sostanzialmente dal cospicuo numero di direttive emanate tra il 1975 ed il 1980: nel suo insieme, questo *corpus* normativo ha fissato i requisiti di qualità che le acque debbono possedere in funzione dello specifico uso cui sono destinate<sup>49</sup>. In particolare, dalla direttiva del 4 maggio 1976 concernente l'inquinamento provocato da sostanze pericolose nell'ambiente acquatico dei Paesi comunitari, che individuava un elenco di prodotti da eliminare (la c.d. "lista nera") o da ridurre nella quantità (la c.d. "lista grigia") prima di essere riversati nelle acque. Successive Direttive, tutte emanate sostanzialmente

<sup>48</sup> Cfr., in dottrina, nel senso di una privatizzazione fondata su prezzi «proportionnés au pouvoir d'achat des différentes régions et des différents groupes sociaux», F. LETTERA, *Droit, éducation et culture de l'eau: l'environnement hydraulique européen*, in *Droit international et droit comparé des cours d'eau internationaux*, cit., 272 ss.; J. Gleick ([et al.] a cura di), *The New Economy of Water. The Risk and Benefits of Globalization and Privatization of Freshwater*, PACIFIC INSTITUTE FOR STUDIES IN DEVELOPMENT, ENVIRONMENT AND SECURITY, 2002.

<sup>49</sup> Per una disamina complessiva delle direttive del Consiglio nella materia, cfr. L. KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Milano 2002, part. 16 ss; 229 ss.; F. LETTERA, *La disciplina comunitaria dell'ambiente idrico*, in *Nuovo dir. agr.*, 1987, 217 ss.

sino al 1980, hanno tracciato un quadro complessivo dei parametri di qualità delle acque, sulla base dell'uso specifico cui le medesime erano destinate, distinguendo tra: acque potabili e acque destinate più in generale al consumo umano; acque minerali; acque di balneazione; acque dolci per l'allevamento ittico; acque per la molluschicoltura. Gli obiettivi di qualità erano stabiliti sulla base o della concentrazione delle sostanze inquinanti o dell'intensità dei relativi eventi inquinanti<sup>50</sup>.

La direttiva 60/2000/CEE, del 23 ottobre 2000, ha previsto un quadro organico per la politica comunitaria in materia di acque, distinguendo tra: a) acque interne di superficie; b) acque interne del litorale; c) acque sotterranee; d) acque marine territoriali. Al riguardo erano previsti quali obiettivi generali: a) impedire l'ulteriore deterioramento degli ecosistemi acquatici, terrestri e delle zone umide da queste dipendenti relativamente alle necessità idriche; b) promuovere l'utilizzo sostenibile delle risorse idriche; c) proteggere l'ambiente acquatico attraverso la graduale riduzione degli scarichi e delle emissioni nel medesimo; d) mitigare gli effetti delle inondazioni; e) istituire, da parte degli Stati membri, i distretti idrografici, sulla base dei bacini esistenti e secondo i criteri esposti negli *Allegati* alla Direttiva<sup>51</sup>. Una disciplina *ad hoc* concerneva poi gli scarichi di sostanze inquinanti nelle acque: i parametri di qualità dovevano venire adeguati progressivamente e costantemente, sulla base delle acquisizioni scientifiche, e garantiti relativamente a tutta l'area interessata da quegli scarichi.

---

<sup>50</sup> Emblematica al riguardo è la controversa vicenda relativa all'attuazione in Italia della Direttiva n. 778/1980, con D.P.C.M. del 1985, poi abrogato con il D.P.R. n. 236/1988, dal cui ambito di azione restavano tuttavia escluse le acque minerali e le acque termali. I valori limite di concentrazione stabiliti nella direttiva ed accolti nel decreto del 1985, vennero temporaneamente sospesi da successive Ordinanze del Ministero della Sanità, emanate tra il 21 giugno 1986 ed il 30 dicembre 1988, sulla base delle deroghe temporanee ammesse ad opera delle competenti Autorità nazionali, in presenza di determinate condizioni, per essere in seguito nuovamente accolte, con il decreto del 1988. La Corte di giustizia, adita dalla Pretura di Torino in via pregiudiziale, confermò la facoltà, circoscrivendone tuttavia l'utilizzabilità soltanto in presenza di situazioni in cui costituisca l'unica via per garantire l'approvvigionamento di acqua per consumo umano, per il tempo strettamente necessario al ripristino della qualità *standard* delle acque e purché non comporti, comunque, rischi inaccettabili per la salute pubblica (sent. 22/09/1988, causa n. 228/87). In dottrina cfr., sul punto, A. G. ARABIA, *L'atrazina nell'acqua potabile in Lombardia: una emergenza ambientale e normativa*, in C. Desideri (a cura di), *Regioni ed emergenze ambientali*, Bologna 1993, 133 ss.

<sup>51</sup> Cfr. artt. 3, 4, 5.

Un successivo intervento comunitario in materia di acque è dovuto alla Direttiva n. 2004/35, del 21 aprile 2004, sulla responsabilità per danno ambientale. La Direttiva definisce il danno alle acque come qualsiasi danno che incida in modo significativo sullo stato ecologico, chimico e quantitativo, nonché sul potenziale ecologico, di tutte le categorie di acque tutelate dalla normativa comunitaria, ad eccezione delle conseguenze di cui all'art. 4, § 7, della Direttiva 2000/60/CE.<sup>52</sup>

In generale, la normativa comunitaria in materia di acque, sulla scorta di quella ambientale, prevede, di regola, la clausola del ricorso alle migliori tecnologie disponibili, nonché l'adeguamento dei testi normativi in riferimento alle nuove conoscenze scientifiche e tecnologiche progressivamente acquisite in costanza di vigenza degli stessi<sup>53</sup>.

4 – La prima disciplina organica in materia di acque nell'ordinamento giuridico italiano fa data dalla legge quadro sui lavori pubblici, n. 2248/1865<sup>54</sup>.

La legge in parola considerava acque pubbliche: i fiumi ed i torrenti che in ragione della loro portata fossero idonei ad usi pubblici, industriali od agricoli; i laghi, fossati e rivi che, del pari in ragione della relativa portata, fossero idonei ad usi pubblici; i canali di navigazione, di irrigazione o di bonifica di proprietà dello Stato; le sorgenti ed i relativi confluenti. Prevedeva, inoltre, un generale divieto di derivazione di acque pubbliche in assenza di previa concessione governativa. Il criterio di classificazione delle acque adottato dal legislatore del 1865 era dunque di natura ontologica, in quanto fondato sull'indicazione testuale<sup>55</sup>.

---

<sup>52</sup> In generale sul punto, cfr. già A. GRATANI, *L'inquinamento delle acque provocato dai nitrati provenienti da fonti agricole. Prevale l'azione di risanamento delle acque inquinate sul diritto fondamentale di proprietà e sul principio «chi inquina paga»*, in *Riv. giur. amb.*, 2000, 62 ss.

<sup>53</sup> V., al riguardo, la Risoluzione del Consiglio del 15 luglio 1975.

<sup>54</sup> Precisamente, all'Allegato F, al fine di garantire «il buon regime» delle stesse Sulla legge 2248 relativamente ai profili in materia di acque cfr., in dottrina, S. GIANZANA, *Le acque nel diritto civile italiano*, Torino, 1879; G. MANTELLINI, *Della competenza amministrativa in materia di acque*, Roma, 1878; E. GANDOLFI, *Della competenza in ordine alla classificazione delle acque*, Genova, 1882.

<sup>55</sup> Cfr. art. 1, lett. f; art. 102; v., anche, art. 427 c.c. 1865.

*a) l'acqua in quanto bene giuridico di valore ambientale.*

La normativa nazionale di riferimento sulle acque è attualmente costituita dal D. Lgs. n. 152/2006, così come modificato dal D. Lgs. n. 284/2006 e dal D. Lgs. n. 4/2008, nonché dalla legge n. 244/2007, testi che sono stati inseriti nel preesistente impianto generale, dovuto alla legge n. 36/1994, c.d. "Legge Galli", dal nome del suo Relatore.

Il primo testo normativo organico italiano in materia di acque è, però, la legge n. 319/1976, c.d. "Legge Merli", la cui disciplina, relativamente agli scarichi, prevedeva l'applicazione uniforme di valori limite negli inquinanti<sup>56</sup>, ciò che ha fornito la base per l'elaborazione dei primi principi di interesse ambientale, appunto a partire dalla disciplina legislativa sulle acque, da parte di dottrina e giurisprudenza<sup>57</sup>.

Fu la successiva legge Galli, rubricata "Disposizioni in materia di risorse idriche", ad attribuire alle acque natura di risorsa pubblica. L'articolo 1, infatti, con l'affermazione che sono pubbliche tutte le acque di superficie e sotterranee, ancorché non estratte dal sottosuolo, faceva sostanzialmente venir meno la distinzione tra acque pubbliche ed acque private, risalente alla rammentata legge sulle opere pubbliche, n. 2248/1865. Ancora la stessa disposizione stabiliva che la risorsa acqua, in quanto pubblica, fosse da tutelare sulla base di criteri solidaristici, anche a beneficio delle generazioni future, prevedendo all'uopo disposizioni in tema di rinnovo e di risparmio delle medesime, volte a favorirne un uso sostenibile<sup>58</sup>. Secondo diversi studiosi, la formulazione della disposizione in parola conterrebbe il rinvio agli «inderogabili doveri di solidarietà politica, economica e sociale», di cui all'art. 2 della Costituzione, con la sottesa «funzione limitatrice dei diritti individuali»<sup>59</sup>. Del

---

<sup>56</sup> Al punto è rubricato il Titolo IV, "Regolamentazione degli scarichi" (artt. 9 ss.). Cfr., inoltre, art. 1, che qualifica la disciplina degli scarichi «di qualsiasi tipo, pubblici e privati, diretti ed indiretti, in tutte le acque, superficiali e sotterranee, interne e marine, sia pubbliche che private, nonché in fognature, sul suolo e nel sottosuolo», tra le "Finalità della legge e compiti dello Stato".

<sup>57</sup> È pur vero che la legge in parola non prevedeva differenziazione di regime sulla base dei differenti recettori degli scarichi medesimi, dei quali, tra l'altro, non definiva i requisiti, cosa che sarà compiuta in seguito dalla giurisprudenza.

<sup>58</sup> Art. 1, 1°-4° comma.

<sup>59</sup> A. BARBERA, *Commento all'art. 2 Cost.*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, I, Roma-Bologna, 1975, 99. cfr., inoltre, P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, I, Padova, 1990, 8 ss.

pari, con la legge Galli veniva introdotto nell'ordinamento giuridico italiano il criterio della gestione integrata delle risorse idriche: dall'approvvigionamento, al consumo, alla successiva depurazione. È d'altro canto entro quest'ordine di idee che la legge istituì le Autorità di Ambito Territoriale Ottimale (ATO), degli organismi di controllo e di tutela, a tal fine dotati di personalità giuridica<sup>60</sup>. Alla delimitazione degli ATO provvedevano le Regioni, in funzione dei bacini acquiferi: veniva così superato il riferimento all'ambito provinciale, risalente al D. Lgs. 1775/1933<sup>61</sup>, a favore della ripartizione del territorio nazionale in bacini idrografici, suddivisi a propria volta in bacini di rilevanza nazionale, interregionale e regionale<sup>62</sup>.

Ancora alla legge in parola si deve però, ad un tempo, l'introduzione di una logica di tipo imprenditoriale nella gestione dell'acqua, condotta « secondo criteri di efficienza, di efficacia e di economicità »<sup>63</sup>, sulla base territoriale delle Province. Della gestione del servizio idrico integrato, introdotto dalla legge

<sup>60</sup> Art. 8, 1° comma. Sulla natura giuridica degli ATO e sulle articolate e spesso complesse modalità di funzionamento dei medesimi, anche in relazione ai rapporti di coordinamento con gli altri soggetti competenti in materia di ciclo delle acque, cfr., recentemente, F. C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del ciclo integrato delle acque*, in *Riv. giur. amb.*, 2009, part. 266 ss.; cfr., inoltre, *ib.*, per l'applicabilità del codice dei contratti della Pubblica Amministrazione in materia di interventi dei gestori del servizio idrico.

<sup>61</sup> Cfr. art. 5. Ai termini dell'art. 8, 2° comma della legge Galli, infatti, le Regioni provvedono «dopo aver sottoposto il progetto di delimitazione all'Autorità di Bacino per la determinazione di competenza»: il riferimento in materia di competenza è alla legge n. 183/1989, che affida al Piano di bacino «valore di piano territoriale di settore ed è lo strumento conoscitivo, normativo e tecnico-operativo mediante il quale sono pianificate e programmate le norme d'uso finalizzate alla conservazione, alla difesa e alla valorizzazione del suolo e la corretta utilizzazione delle acque, sulla base delle caratteristiche fisiche ed ambientali del territorio interessato» (art. 17, 1° comma; cfr., inoltre, 2° comma e ss.). Appunto questa peculiarità ha talora dato luogo a conflitti e non ha sempre reso agevole l'applicazione della legge Galli. La stessa legge, del resto, con la cancellazione del riferimento all'amministrazione provinciale, e non sempre puntualmente prevedendo per gli ATO strumenti adeguati alle funzioni che loro assegnava, ha talvolta lasciato delle 'zone grigie', che hanno dato luogo a diversi problemi applicativi.

<sup>62</sup> Cfr. artt. 14 e 15 legge n. 183/1989. In generale sull'assetto programmatico di cui alla legge 183, cfr. G. GRIMALDI, *Aspetti e problemi dell'implementazione: il caso della legge sulla difesa del suolo*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 1991, 47 ss.; S. MAGLIA, *Difesa del suolo e programmazione ambientale*, in *Rivista di diritto penale*, 1991, 339 ss.; P. URBANI, *La pianificazione per la tutela dell'ambiente, delle acque e per la difesa del suolo*, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 199 ss., ivi 208 ss., in particolare relativamente alla pianificazione di bacino.

<sup>63</sup> Art. 9, 1° comma; cfr., inoltre, ivi, 4° comma.

Galli è definito dalla stessa come «l'insieme dei servizi pubblici di captazione, adduzione e distribuzione dell'acqua ad usi civili, di fognatura e di depurazione delle acque reflue»<sup>64</sup>, può far parte anche una struttura non pubblica, purché agisca secondo criteri di mercato d'altro canto<sup>65</sup>, i cui rapporti con gli enti locali coinvolti sono disciplinati dalla legge<sup>66</sup>. Come è stato osservato, in questo modo l'acqua appare però considerata alla stregua di un bene oggetto di proprietà secondo le forme civilistiche, le cui vicende sono sottoposte alla disciplina ordinaria del commercio giuridico ed alla logica del mercato<sup>67</sup>.

Il D. Lgs. n. 152/1999, emanato in attuazione della legge delega n. 146/1994, poi prorogata di un anno, per l'attuazione in Italia delle direttive comunitarie n. 91/271/CEE e n. 91/676/CEE sul trattamento delle acque reflue urbane e sulla protezione delle acque dall'inquinamento provocato dai nitrati utilizzati in agricoltura<sup>68</sup>, ha sostanzialmente recepito nell'ordinamento giuridico italiano il complessivo quadro comunitario in materia di acque e di scarichi. Il decreto ha costituito il punto di arrivo di una logica nuova rispetto alla normativa precedente, che si era andata affermando a seguito di

<sup>64</sup> Art. 4, 1° comma, lett. f).

<sup>65</sup> Art. 20; cfr., inoltre, art. 22. La disposizione è stata poi confermata con il Decreto 152/2006, che ha accolto la suddetta logica di gestione dell'acqua (v. art. 141, 2° comma; cfr., inoltre, artt. 147 ss.).

<sup>66</sup> Cfr. artt. 10, 11, 20.

<sup>67</sup> Sul punto, cfr. A. SENTA, *Il servizio idrico in Italia tra privato ed una concezione aperta di pubblico*, in <http://ecologiasociale.org/pg/acquasenta.html>, 2008. Tra i riferimenti che depongono in questo senso presenti nella legge Galli, quello di forse maggiore evidenza si ravvisa nei criteri di determinazione della tariffa del servizio idrico, che debbono tener conto anche «dell'adeguatezza della remunerazione del capitale investito e dei costi di gestione delle aree di salvaguardia, in modo che sia assicurata la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio» (art. 13, 2° comma); la riscossione della tariffa, inoltre, è eseguita direttamente dal soggetto che gestisce il servizio (art. 15). Su alcuni profili specifici della tariffa, cfr. E. T. PANERO, *La risorsa idrica nella gestione del Servizio idrico integrato (SII)*, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 130 ss. I modelli per l'affidamento della gestione dei servizi idrici integrati sono: la concessione a soggetti privati; la concessione a società miste, a capitale pubblico e privato; a società a capitale totalmente pubblico (sul punto, cfr. F. FRACCHIA, *La costituzione delle società pubbliche e i modelli societari*, in *Dir. pubbl. economia*, 2004, 589 ss.).

<sup>68</sup> Per un primo commento al decreto, in relazione alla legge delega ed alle direttive comunitarie di cui costituisce il recepimento, v. R. TUMBILOLO, *Il nuovo testo unico sulla tutela delle acque (D. Lgs. 11 maggio 1999, n. 152)*, in *Riv. giur. amb.*, 1999, 435 ss.; in particolare sotto il profilo delle sanzioni ivi previste, cfr. G. AMENDOLA, *Le sanzioni del nuovo decreto sulle acque: un dubbio di incostituzionalità*, *ib.*, 446 ss.



tutta una serie di direttive comunitarie in materia di tutela delle acque<sup>69</sup>, mirando al perseguimento, in particolare, degli obiettivi della prevenzione e riduzione dell'inquinamento; del miglioramento della qualità delle risorse idriche, ed in generale dell'utilizzazione sostenibile delle acque<sup>70</sup>. Pur abrogando la legge Merli, esso ne recuperava tuttavia diverse peculiarità e strutture, a cominciare dagli ATO;<sup>71</sup> stabiliva obiettivi di qualità per i corpi idrici<sup>72</sup>, in funzione delle cui specificità fissava valori limite differenziati sulla base degli obiettivi di qualità previsti per ciascuno di questi<sup>73</sup>, ed introduceva un termine per il rilascio delle autorizzazioni agli scarichi da parte delle pubbliche amministrazioni interessate<sup>74</sup>. Sul piano sanzionatorio, il decreto compiva in generale una scelta a favore della sanzione amministrativa, nonostante la delega imponesse la via della sanzione penale, anche per le ipotesi di violazioni meramente formali delle norme di tutela delle acque dall'inquinamento, salvo che le stesse non arrecassero «un danno di particolare gravità», facendosi allora luogo a sanzioni congiunte<sup>75</sup>.

Il successivo D. Lgs. n. 258/2000, apporterà integrazioni in materia di competenze, aree sensibili, salvaguardia delle acque destinate al consumo umano; rilascio delle autorizzazioni al trattamento delle acque reflue urbane, privilegiando un sistema sanzionatorio prevalentemente di carattere amministrativo, riservando le sanzioni penali ad ipotesi residuali ed incardinandone la relativa competenza agli organi della regione nel cui territorio l'illecito è stato commesso<sup>76</sup>, ed introducendo nel contempo poteri sostitutivi in capo allo Stato, nella persona del Presidente del Consiglio dei Ministri, su propo-

<sup>69</sup> Il decreto abroga infatti, tra le altre, la legge Merli ed i decreti legislativi n. 139, 131, 132 e 133 del 27 gennaio 1992, e modifica per ampia parte testuale la legge Galli.

<sup>70</sup> Già l'anno seguente il testo del decreto conoscerà diverse novelle ed integrazioni, a riprova dello stato della disciplina delle acque, per sua natura in costante evoluzione. Per un esame complessivo del decreto, cfr. il commento di Luciano Butti e Gianluca Baga, in C. Rapisarda Sasson (a cura di), *Manuale delle leggi ambientali*, Milano, 2002, 357 ss.

<sup>71</sup> Cfr. art. 148 ss.

<sup>72</sup> Per corpo idrico superficiale il decreto intende «un elemento distinto e significativo di acque superficiali, quale un lago, un bacino artificiale, un torrente, fiume o canale, parte di un torrente, fiume o canale, acque di transizione o un tratto di acque costiere» (art. 74, 2° comma, lett. h).

<sup>73</sup> Art. 76, 1° comma; art. 79 ss.

<sup>74</sup> Art. 124.

<sup>75</sup> Sulle delicate questioni al riguardo, cfr., in particolare, G. AMENDOLA, *Le sanzioni del nuovo decreto sulle acque: un dubbio di incostituzionalità*, in *Riv. giur. amb.*, 1999, part. 448 ss.

<sup>76</sup> Artt. 21-23.

sta dei Ministri competenti «in caso di accertata inattività che comporti inadempiamento agli obblighi derivanti dall'appartenenza all'Unione europea o pericolo di grave pregiudizio alla salute o all'ambiente o inottemperanza agli obblighi di informazione»<sup>77</sup>.

Dal complessivo regime normativo delle acque sino al decreto 258 emerge, dunque, la concezione dell'acqua in quanto bene giuridico<sup>78</sup>, che ne presupponeva la collocazione entro il novero delle «cose che possono formare oggetto di diritti»<sup>79</sup>: l'assetto normativo in parola, infatti, regolava anche l'impiantistica relativa, destinata a rendere fruibili i fondamentali usi ed utilità di cui questo bene è suscettibile<sup>80</sup>, nonché i soggetti preposti e gli strumenti necessari per la relativa gestione<sup>81</sup>.

<sup>77</sup> Art. 2.

<sup>78</sup> La nozione di bene giuridico, come è noto, ricalca in buona sostanza quella di bene economico, riprendendone i profili essenziali. Così, secondo la scienza economica, è bene qualsiasi oggetto, materiale o no, idoneo a soddisfare un bisogno dell'uomo per mezzo dell'uso: l'idoneità a soddisfare un bisogno prende il nome di utilità, ed è pertanto peculiare ad ogni singolo bene. Il passaggio concettuale è pacifico nella scienza economica, sin dall'epoca del celebre *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*, pubblicata nel 1776 ad opera dello scozzese Adam Smith (1723-1790), professore di Filosofia morale all'Università di Glasgow. Cfr. in particolare al riguardo, a titolo esemplificativo, V. TOSI, *Economia politica*, Milano 1963, 19 ss. Soltanto i beni capaci di utilità, d'altro canto, presentano i requisiti che caratterizzano quest'ultima: l'idoneità ad essere oggetto di proprietà, pubblica o privata; l'idoneità allo scambio ed alla produzione su ampia scala. Sui suddetti requisiti, pacifici nella scienza economica, cfr., già, L. WALRAS, *Elementi di economia politica pura*, Torino 1874 (rist. an. Torino 1974, 141 ss.). In generale sui beni pubblici cfr., in particolare, J. HEAD, *The Theory of public Goods*, in *Riv. dir. fin.* 1968, 209; G. C. ROMAGNOLI, *Il contributo della scienza economica ad una nuova normativa dei beni pubblici*, in N. Greco, F. Gherarducci (a cura di), *I beni pubblici in Italia. Problemi funzionali e problemi di gestione*, Bologna 1982, 215.

<sup>79</sup> Art. 810 c. c. Più latamente, secondo la dottrina, in quanto «termine oggettivo di un diritto soggettivo (e casomai di una situazione soggettiva)» (S. PUGLIATTI, *Beni e cose in senso giuridico*, Milano 1962, 24; cfr., inoltre, ID., s.v. *Bene giuridico*, in *Enciclopedia del Diritto* 5, 1959, 173).

<sup>80</sup> In generale sul punto, cfr. G. DI GASPARE, *La gestione delle risorse idriche nel decreto legislativo 152/2006*, in *Amministrazione in cammino*, 2008, 1 ss.; P. DELL'ANNO, *La gestione dell'ambiente ed il ruolo delle Pubbliche amministrazioni. Nuovi modelli organizzativi e controriforme nella prospettiva di un Ministero superdotato*, in ICEF, *L'effettività del diritto all'ambiente in Italia*, Pavia 2007, 61 ss.

<sup>81</sup> Si pensi, in generale, al Piano di Bacino ed ai sottostanti e collegati Piani di gestione e Piani di tutela delle acque (artt. 117 e 121 del D. Lgs. 152), su cui cfr. A. FIORITTO, *Servizi idrici*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Dir. Amm.vo Spec.*, III, Milano 2003, 2528 ss.; A. BURCHI, *Il diritto e l'amministrazione delle acque*, Padova 1995, 34 ss.; G. POLIANDRI, *I Piani delle Autorità di Bacino per la prevenzione e tutela dei rischi idrogeologici*, in *Dir. e giust. agraria e dell'ambiente*, 2002, 485 ss.

Emerge, invece, nel disegno del D. Lgs. 152/2006, piuttosto la concezione dell'acqua come risorsa<sup>82</sup>, ed entro questa ottica si comprendono i criteri della relativa gestione, nonché la disciplina complessiva in materia di risorse idriche che il decreto prevede<sup>83</sup>.

I criteri a cui deve attualmente informarsi la gestione delle acque, previsti da ultimo nel D. Lgs. n. 152/2006 sostanzialmente nei termini di strumenti di attuazione *pro quota* del Piano di bacino e del Piano di bilancio idrico, sono essenzialmente due: il risparmio idrico ed il Piano d'ambito. Il criterio del risparmio idrico prevede per le Regioni, entro un anno dall'entrata in vigore del decreto, l'assunzione di concrete iniziative in materia di risparmio dell'acqua<sup>84</sup>; il Piano d'ambito si occupa, invece, tanto di profili meramente rilevatori<sup>85</sup>, quanto di prescrizioni a carattere immediatamente vincolante nei riguardi delle Pubbliche Amministrazioni, sulle quali ricade l'onere di attuarle<sup>86</sup>, definendo altresì la struttura del modulo di gestione del servizio idrico, vale a dire se lo stesso debba essere interamente pubblico ovvero misto, costituito tra soggetti pubblici e soggetti privati, ovvero interamente privato, a seguito di gara tra soggetti privati<sup>87</sup>. Nel complesso, come è stato osservato, il D. Lgs. 152 tratteggia per il servizio idrico integrato un «modello di amministrazione per programmi»<sup>88</sup>, che lascia necessariamente aperti dei varchi talora anche obiettivamente ampi per l'attività dei soggetti coinvolti nella gestione del servizio<sup>89</sup>.

Ancora il D. Lgs. n. 152/2006, conferma la legge Galli nella definizione delle acque come «una risorsa che va tutelata e utilizzata secondo criteri di

<sup>82</sup> Cfr. artt. 53 ss.

<sup>83</sup> Si pensi, in particolare, all'accoglimento nel decreto dei principi del diritto internazionale e del diritto comunitario in tema di sviluppo sostenibile e di equità intergenerazionale (v. *infra*, nel testo).

<sup>84</sup> Art. 146. Più precisamente, le Regioni debbono agire su tre piani: a) manutenzione degli impianti; b) reti duali, che consentano l'installazione di contatori per ciascuna unità abitativa nei nuovi impianti, qualora di rilevanti dimensioni; c) l'adozione di sistemi di irrigazione ad elevata efficienza. Cfr., inoltre, art. 144, 3° e 4° comma.

<sup>85</sup> Art. 65, 3° comma, lett. a.

<sup>86</sup> Art. ult. cit., 4° comma; art. 145 e successive modifiche.

<sup>87</sup> Sul punto, cfr. A. BONANNI, *Riorganizzazione del servizio idrico integrato*, Milano 2004, 92 ss.; F. GIAMPIETRO, *Commento al Testo Unico ambientale*, Milano 2006, 100 ss.

<sup>88</sup> F. C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione*, cit., 285. Cfr., inoltre, G. SIRIANNI, *I servizi idrici integrati tra programmazione e mercato*, in *Amministrazione*, cit., 2008, 12 s.

<sup>89</sup> Come rilevato al proposito da Paolo Dell'Anno, il decreto 152 non contiene neppure

solidarietà; qualsiasi loro uso è effettuato salvaguardando le aspettative ed i diritti delle generazioni future a fruire di un integro patrimonio ambientale»<sup>90</sup>; parimenti «oggetto delle disposizioni contenute nella presente sezione è la disciplina della gestione delle risorse idriche e del servizio idrico integrato per i profili che concernono la tutela dell'ambiente e della concorrenza e la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni del servizio idrico integrato e delle relative funzioni fondamentali di comuni, province e città metropolitane»<sup>91</sup>.

Come si vede, l'asserita natura di risorsa delle acque è intrinsecamente connessa dal legislatore del 2006 ai relativi usi e destinazioni, e pertanto il relativo regime è improntato a criteri di sostenibilità e di equità, tra cui quella intergenerazionale<sup>92</sup>, in ragione della riconosciuta natura di componente ambientale dell'acqua<sup>93 94</sup>.

*b) l'acqua come oggetto di proprietà: pubblica o privata.*

La separazione tra beni soggetti a proprietà privata e beni soggetti a proprietà pubblica costituisce, nei sistemi giuridici contemporanei, il perno della titolarità dei beni giuridici, sulla scorta della qualificazione dogmatica dello Sta-

---

una precisa definizione di servizio idrico integrato (loc. cit.).

<sup>90</sup> Art. 144, 2° comma.

<sup>91</sup> Art. 141, 1° comma.

<sup>92</sup> Cfr., al riguardo, F. CAZZAGON, *Le acque pubbliche nel codice dell'ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, 435 ss.; R. JANNOTTA, s.v. *Acque pubbliche*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, I, 1987, 51 ss., part. 63; S. PALAZZOLO, s.v. *Acque pubbliche*, in *Enc. Dir.*, 4 (Agg.) 34 ss. Per un riferimento alla disciplina previgente al D. Lgs. 152, cfr. M. P. GIRACCA, *Le risorse idriche alla luce dei principi generali della legge Galli*, in *Giust. Civ.*, 2003, 337 ss.; S. PALAZZOLO, *Il regime delle acque pubbliche*, in *Rass. Giur. En. Elettr.*, 2000, 289 ss.

<sup>93</sup> Sostanzialmente il legislatore del 2006 abbandona, in materia di pubblicità delle acque, il criterio di un intervento discrezionale da parte dell'Autorità amministrativa, che risaliva al R. D. 1775/1933, a favore della definizione generale *ex lege*, espressa in ragione della relativa finalizzazione e tutela, anche ambientale, delle acque.

<sup>94</sup> Questa previsione aveva suscitato perplessità in ordine alla legittimità costituzionale, particolarmente in relazione alle acque appartenenti ad Enti privati nella vigenza del regime *ante* 2006: il bene acqua, infatti, in quanto tale rientrerebbe nel disposto dell'art. 42, 3° comma, della Costituzione, con le relative conseguenze. Cfr., sul punto, F. BRUNO, *La Corte costituzionale di fronte alla pubblicità di "tutte" le acque*, in *Rass. Giur. Energia*, 1997, 115 ss.; recentemente, F. C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione*, cit., 262 ss. La recente giurisprudenza della Corte costituzionale ha tuttavia ribadito la generalizzata natura pubblica delle acque, utilizzabili dai privati mediante concessione a mezzo di corresponsione del relativo canone.

to come persona, dovuta alla scienza pandettistica del XIX secolo, ma che affonda le proprie basi già nel pensiero filosofico e politico hobbesiano<sup>95</sup>.

La titolarità in capo allo Stato di determinati beni è dunque ricostruita sul modello di quella dei soggetti privati<sup>96</sup>: in linea di principio<sup>97</sup>, cambia soltanto il titolare, che è lo Stato – e più in generale l'ente pubblico territoriale<sup>98</sup> – in luogo del privato.

Il soggetto pubblico per eccellenza, infatti, lo Stato, è qualificato dogmaticamente come una persona, ancorché astratta e rappresentata, la persona giuridica, ed è pertanto a titolo individuale, così come i cittadini in qualità di persone fisiche, che può essere titolare di posizioni giuridiche soggettive. Del resto, nell'ordinamento liberale elaborato intorno alla nozione di Stato-persona, soltanto la proprietà dei beni destinati all'utilità di tutti i cittadini, consente allo Stato di disporne in modo tale da essere nella condizione di perseguire, attraverso i medesimi, il fine istituzionale dell'utilità collettiva<sup>99</sup>.

Secondo l'art. 144, comma 1, del D. Lgs. n. 152/2006, che riprende d'altro canto la previsione già propria alla legge n. 36/1994<sup>100</sup> «tutte le acque superficiali e sotterranee, ancorché non estratte dal sottosuolo, appartengono al demanio dello Stato»<sup>101</sup>. Le acque pubbliche, in particolare, costituiscono il demanio idrico, parte integrante del demanio necessario, in quanto non possono appartenere a soggetti altri rispetto alla P.A.<sup>102</sup>, distinguendosi per-

<sup>95</sup> Più specificatamente, attraverso la figura del Leviathan. Al riguardo, cfr. *amplius infra*.

<sup>96</sup> Naturalmente il riferimento è ai beni demaniali di cui lo Stato è titolare civilisticamente; vale a dire i beni che costituiscono il demanio accidentale; riguardo ai beni che costituiscono il demanio necessario, la titolarità dello Stato è pubblicistica, ed in quanto tale sottratta alla disciplina civilistica.

<sup>97</sup> Più precisamente, infatti, i beni pubblici si suddividono in beni demaniali, oggetto di proprietà pubblicistica da parte dello Stato (art. 822 c.c.) ed in beni patrimoniali, oggetto invece di proprietà privatistica da parte dello Stato (art. 826, 1° comma, c.c.). Nella terminologia del codice civile, del resto, come è stato osservato, appartenenza e proprietà coincidono. Cfr. R. ALESSI, *I mezzi dell'azione amministrativa*, Bologna 1957, 3.

<sup>98</sup> Sulla "territorialità" in quanto indicativa però anche della natura esponenziale di una determinata collettività, cfr. già S. CASSESE, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, Milano 1969, 159 ss., e dottrina *ivi cit.*

<sup>99</sup> Ovvero l'impegno che si è assunto con il contratto di società. Sul punto, cfr. *amplius infra*.

<sup>100</sup> Art. 1, 1° comma.

<sup>101</sup> Evidentemente, le acque in quanto bene giuridico debbono ritenersi qualificate dall'ordinamento, secondo i principi generali, come beni immobili, suscettibili di appartenere astrattamente tanto alla P. A., quanto a soggetti privati.

<sup>102</sup> La demanialità, del resto, costituisce un principio fondamentale *ex art.* 117, 3° comma,

tanto da quelle acque, anche private, di cui la P.A. può acquisire la titolarità in seguito ad atti civilistici di acquisto, come qualsiasi privato<sup>103</sup>.

La natura pubblica dell'acqua, testimoniata anche dall'ampiezza degli ambiti di azione riconosciuti agli ATO, trova concreta realizzazione nella formula della sua gestione unitaria, prevista dal decreto 152/2006<sup>104</sup>, che, se da un canto riconosce la pluralità dei soggetti che gestiscono il bene acqua, dall'altro comporta però, necessariamente, la presenza di diversi tratti centralistici<sup>105</sup>, circoscrivendo anche l'azione dei soggetti privati coinvolti, attraverso la sottoposizione della medesima al codice dei contratti pubblici, entro limiti che non rispecchiano certamente l'ampiezza di attività propria alle società soggette al diritto comune<sup>106</sup>. A questo riguardo il legislatore è intervenuto ulteriormente, con la legge n. 133/2008, prevedendo che la scelta dei soggetti a cui conferire la gestione del servizio idrico debba avvenire a seguito di espletamento di gara e che le reti debbano comunque rimanere di proprietà pubblica, anche nei casi in cui siano delle società private a gestirle<sup>107</sup>. È

---

della Costituzione, che limita la potestà concorrente delle Regioni.

<sup>103</sup> Anche in queste ipotesi i criteri di custodia e di gestione dell'acqua sono comunque quelli propri della P.A., poiché «tutta l'azione amministrativa è modo di essere della funzione amministrativa» (R. JANNOTTA, op. cit., 53), ad esclusione unicamente della preordinazione agli usi previsti dalle norme in materia di acque pubbliche, non trattandosi appunto di acque di natura demaniale.

<sup>104</sup> Art. 147, 2° comma, lett. b.

<sup>105</sup> La L. R. Toscana n. 81/1995, poi abrogata ma diverse disposizioni della quale sono confluite nella parte terza del D. Lgs. n. 152/2006, e che fu a suo tempo la prima legge regionale italiana di attuazione delle legge Galli, prevede espressamente l'obbligatorietà della gestione unica per ciascun ATO.

<sup>106</sup> V., al riguardo, A. VIGNERI, *Le virtù della concorrenza. Regolazione e mercato dei servizi di pubblica utilità*, Bologna 2006. In generale per diverse valutazioni critiche sul punto, cfr. P. DELL'ANNO, op. cit., 66 ss.

<sup>107</sup> Art. 23-bis, 2° e 5° comma. Per un modello che ha in qualche modo anticipato il legislatore nazionale, si può pensare già alla legislazione della Lombardia, ove si tratteggia una netta separazione tra soggetto privato gestore delle reti idriche, a capitale interamente pubblico, e soggetto erogatore del servizio, scelto a seguito di gara pubblica (cfr. L. R. n. 18/2006 e Reg. n. 4/2005). In questo modo, come è stato osservato, è perseguito il vantaggio di escludere dalla determinazione della tariffa praticata nei riguardi dell'utente finale alcuni costi, in particolare gli investimenti sulle necessarie infrastrutture, in quanto sostenuti da un soggetto diverso dal gestore (cfr. F. C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione*, cit., 293 ss.). V., sul punto, la dichiarazione di legittimità costituzionale dell'art. 49 L. R. Lombardia n. 26/2003 e successiva novella ex L. R. ult. cit., in quanto «è più rigorosa delle norme statali in materia di tutela della concorrenza ed è stata emanata nell'esercizio della competenza residuale regionale relativa ai

questo, naturalmente, il riflesso dell'essere il regime demaniale delle acque per sua natura volto al coordinamento dell'interesse generale alla fruizione del bene acqua, sovraordinato rispetto agli interessi dei privati.

Sin dal regime previgente al D. Lgs. 152/2006, d'altro canto, appunto la finalizzazione all'utilizzo generale era alla base dell'interesse del legislatore tanto alla tutela del bene acqua dall'inquinamento quanto della costituzione di consorzi tra i fruitori, per la più razionale e proficua utilizzazione delle acque pubbliche<sup>108</sup>.

In particolare, si deve rammentare al riguardo come, dalla legge n. 2248/1865, all. f) in poi, il criterio di qualificazione di un'acqua come pubblica fosse stato quello della sua idoneità al soddisfacimento degli usi di interesse generale<sup>109</sup>: un criterio, pertanto, quanto mai ampio ed estremamente elastico, essendo il riflesso del continuo evolversi della realtà tecnica, economica e, più latamente, sociale.

*c) la legge n. 36/1994 ed il D. Lgs. n. 152/2006: dalla titolarità sul bene all'interesse collettivo alla tutela della risorsa.*

All'abbandono di questo criterio e ad un totale rovesciamento di prospettiva si pervenne con la legge n. 36/1994, che all'art. 1 dispose che «tutte le acque superficiali e sotterranee, ancorché non estratte dal sottosuolo, sono pubbliche e costituiscono una risorsa che è salvaguardata ed utilizzata secondo criteri di solidarietà». Non appare più, pertanto, richiamato il criterio te-

---

«servizi pubblici locali?» (sent. n. 307/2009).

<sup>108</sup> Sin dal codice civile del 1865, agli artt. 657 ss., per poi essere l'oggetto di una ampia legislazione speciale: cfr., in particolare, già il T. U. n. 523/1904, modificato dalla legge n. 774/1911, in materia di consorzi di difesa delle acque; il T. U. n. 3256/1923, in materia di consorzi di bonifica delle acque; il T. U. 215/1933; il c.c. del 1942. D'altro canto, come è stato osservato in materia di bene ambientale in generale «La nozione di bene si è [...] estesa, nel senso che il bene non si identifica soltanto con la cosa – la *res* – ma è bene anche la funzione [...]. Questi nuovi tipi di beni si identificano con la funzione cui essi sono deputati; pertanto, il bene ambientale conserva la sua utilità a misura che la sua funzione sia mantenuta e sviluppata» (M. MIGIARRA, *Note*, cit., 645 ss., ivi 653; cfr., inoltre, ivi, ss. anche per l'analisi della letteratura scientifica sul punto). Si va recentemente affermando, però, la ricostruzione condotta al di fuori della situazione soggettiva, ma secondo criteri pubblicistici, agendo lo Stato al fine di garantire la fruizione del bene da parte della collettività. In particolare, con riferimento al demanio marittimo, v., in tal senso, G. A. ANGELONI, M. BASILAVECCHIA, G. CAMARDA, L. DEL FEDERICO, G. DI GIANDOMENICO, R. TRANQUILLI LEALI, *La gestione del demanio marittimo, dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano 2002, 73.

leologico del 1933<sup>110</sup>, a favore dell'adozione di un criterio ontologico generalizzato<sup>111</sup>, e la tutela costituisce il *prins* logico della tutela e dei criteri di utilizzo che la legge delinea per la risorsa acqua<sup>112</sup>.

L'art. 1 della legge Galli suscitò da subito diverse reazioni, che traevano spunto principalmente<sup>113</sup> dall'assolutezza del criterio nella medesima adottata: qualora applicato alla lettera, avrebbe potuto condurre tanto all'inclusione nel novero delle acque pubbliche persino di modestissime distese di acqua, del tutto inidonee ad usi di generale interesse quanto, soprattutto - in virtù del principio di accessorietà - a rendere nel contempo pubblici anche i terreni su cui le medesime si trovassero<sup>114</sup>. Il riferimento normativo in tal senso venne ravvisato nell'inciso «e costituiscono una risorsa», posto in relazione con il richiamo ai «criteri di solidarietà»: l'idoneità a costituire «una ri-

<sup>109</sup> A cominciare dalla navigabilità: cfr. art. 1 R. D. n. 959/1913; art. 3 R.D.L. n. 2161/1919; art. 1 T. U. del 1933, ove era statuito che «sono pubbliche tutte le acque sorgenti, fluenti e lacuali [...] le quali, considerate sia isolatamente per la loro portata o per l'ampiezza del rispettivo bacino imbrifero [...] abbiano od acquistino attitudine ad usi di pubblico generale interesse»

<sup>110</sup> Come pure è stato osservato, già sotto il regime del 1933 le acque private costituivano comunque «una categoria residuale», essendo escluse dall'appartenenza al demanio idrico quelle prive di attitudine «ad usi di pubblico generale interesse» (A. DI MAJO, *Le risorse idriche nel vigente ordinamento*, in *Rass. giur. en. el.*, 1996, 3).

<sup>111</sup> Così come, d'altro canto, era sotto la vigenza della legge 2248/1865 (cfr. art. 427).

<sup>112</sup> Cfr. N. LUGARESÌ, *Le acque pubbliche. Profili dominicali, di tutela e di gestione*, Milano 1995, 41 ss.; S. PALAZZOLO, *La nuova normativa in tema di acque pubbliche*, in *Dir. giur. agraria e ambiente*, 1995, 6; P. DELL'ANNO, *Manuale di diritto ambientale*, Padova 1995, 530; P. VIRGA, *Diritto amministrativo. I principi*, I, Milano 1995, 366; A. TARSIA DI BELMONTE, *Il contenuto giuridico della pubblicità delle acque affermata dalla L. 36/1994*, in *Rass. Avv. Stato*, 1996, 210 ss.; V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Beni pubblici e d'interesse pubblico*, in *AA. VV., Diritto amministrativo*, I, Bologna 1997, 1131; S. PALAZZOLO, *Il regime delle acque pubbliche*, in *Rass. Giur. energia elettr.*, 2000, 289 ss. M. P. GIRACCA, *Le risorse idriche alla luce dei principi generali della legge Galli*, in *Giust. Civ.*, 2003, 337 ss.

<sup>113</sup> Ma non esclusivamente. Alcuni studiosi parlarono di definizione tautologica espressa all'art. 1, nel momento in cui attribuiva carattere pubblico ad acque che già presentano attitudine all'utilizzazione pubblica. Cfr., in particolare, G. ASTUTI, s.v. *Acque (introduzione storica generale)*, in *Enc. Dir.*, I, 1958, 346 ss., ivi 349; U. POTOTSCHING, *Vecchi e nuovi strumenti nella disciplina pubblica delle acque*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1969, 1016; S. PALAZZOLO, *Acque pubbliche*, in *Enc. Dir. (aggiorn.)*, IV, 2000, part. 37. Per altre riserve, cfr. M. CONTE, *Il demanio idrico secondo la l. 5 gennaio 1994 n. 36*, in *Rass. Giur. ENEL*, 1994, part. 615; S. MASINI, *Pubblicità delle acque e regime di utilizzazione di «risorse» in funzione dell'interesse generale: osservazioni critiche alla l. 5 gennaio 1994 n. 36*, in *Seminari di diritto e legislazione ambientale*, Viterbo 1997, 217; 221

<sup>114</sup> Cfr. S. PALAZZOLO, op. cit., 6. Relativamente alla natura pubblica o privata dell'alveo, che così si ponevano, cfr. M. P. GIRACCA, op. cit., 340 s.



sorsa in senso sociale» sarebbe stato il *discrimen* per includere le acque che presentassero tale idoneità tra le acque pubbliche, riconoscendo così valore indirettamente precettivo al tenore della disposizione<sup>115</sup>.

Come è stato osservato, la disposizione non comporta tuttavia novazione *in amplius* rispetto alla disciplina codicistica, tanto relativamente all'articolo 822, quanto relativamente agli articoli 824 e 826<sup>116</sup>, e resta dunque ancora valido il criterio dell'elencazione per distinguere le acque pubbliche da quelle private<sup>117</sup>. Conseguentemente, gli articoli 909, 911 e 912, relativi ad acque

<sup>115</sup> M. FRANCO, *L'abolizione della proprietà privata in materia di acque al vaglio della Corte Costituzionale*, in *Rass. Giur. energia elettr.*, 1995, 236 s.; M. P. GIRACCA, *Le risorse idriche*, cit., 341 ss.

<sup>116</sup> F. C. RAMPULLA, L. P. TRONCONI, *Il modello di amministrazione delle acque*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2005, 755 ss., ivi 756. Cfr., inoltre, in generale A. GERMANÒ, *La proprietà delle acque secondo la L. 36/1994 in materia di risorse idriche*, in *Diritto dell'Agricoltura*, 1997, 29 ss. V., inoltre, l'art. 1, 1° comma del D.P.R. n. 238/1999, in materia di riordino delle acque, che escludeva dal novero delle acque pubbliche «tutte le acque piovane non ancora convogliate in un corso d'acqua o non ancora raccolte in invasi o cisterne», lasciandone libera la relativa raccolta.

<sup>117</sup> In tal senso si è espressa, d'altro canto, la Corte costituzionale, pronunziandosi sulle eccezioni di illegittimità sollevate riguardo alla legge n. 36, chiarendo come «La dichiarazione di pubblicità di tutte le acque non deve indurre in equivoco: l'interesse generale è alla base della qualificazione di pubblicità di un'acqua, intesa come risorsa suscettibile di usi previsti e consentiti [...] La nuova legge 36 del 1994 ha disposto in realtà lo spostamento del baricentro delle acque (dichiarate) pubbliche verso il regime di utilizzo, piuttosto che sul regime di proprietà» (sent. n. 259/1996). D'altro canto, come è stato rilevato, il regime delle acque private presenta delle «evidenti difformità strutturali rispetto al paradigma dell'appartenenza proprietaria» (A. GAMBARO, *Il diritto di proprietà*, Milano 1995, 419 ss.), che si palesano in particolare nell'assenza dello *ius abutendi* in capo al proprietario di acque private, a fronte dell'unico limite generale del divieto degli atti emulativi in capo al proprietario di beni immobili (cfr. A. DI MAJO, loc. cit.). Fu a lungo oggetto di accese dispute il criterio di determinazione delle acque pubbliche, quantomeno sino al Reg. n. 85/1917: in questo testo per la prima volta, ai fini dell'iscrizione negli appositi elenchi istituiti su base provinciale sin dalla legge n. 2644/1884, all'art. 25 si affermò l'obbligo del riferimento anche all'attitudine dell'acqua ad essere utilizzata o quantomeno destinata ad usi di pubblico generale interesse, per essere definita pubblica: il criterio teleologico sarà poi confermato con il successivo T. U., il R. D. n. 1775/1933 (art. 1). La nozione di «usi di pubblico generale interesse» non è comunque stabilita una volta per tutte, bensì «gli usi di pubblico generale interesse [...] devono valutarsi in funzione dei progressi tecnici, che consentono lo sfruttamento delle acque per finalità di pubblici generali interessi» (Cass. SS. UU., 8-3-1954, in *Foro It.*, 1955, I, 540). Entro quest'ottica, d'altro canto, già l'art. 45 del decreto del 1933 prevedeva la facoltà per la P. A. di mutare la destinazione d'uso delle acque pubbliche a fini ulteriori rispetto a quelli già oggetto di concessione d'uso, attraverso la sottensione di utenza. Sul fenomeno e sulle relative implicazioni nei confronti del precedente concessionario v., in generale, E. GUICCIARDI, *Natura e problemi della sottensione di utenze*, in *Giur. It.* 1952, I, 2, part. 47. Recentemente cfr., inoltre, R.

che non sono né pubbliche né sotterranee, non espressamente abrogati, debbono coordinarsi con quanto disposto dalla legge Galli<sup>118</sup>.

Una interpretazione in tali termini restrittivi dell'art. 1 della legge Galli, che riprendeva nella sostanza il criterio teleologico di cui all'art. 1 del T. U. del 1933, conobbe accoglienza soprattutto da parte della giurisprudenza, anche costituzionale<sup>119</sup> e, come è stato osservato, ha determinato nella tutela delle acque pubbliche, tanto sotto il profilo qualitativo quanto sotto quello quantitativo, l'adozione del modello dell'amministrazione per programmi<sup>120</sup>, accanto al servizio idrico integrato, a riprova della *ratio* del legislatore del 1994 «di unificare, tendenzialmente, sia i soggetti, sia le funzioni che complessivamente concernono il ciclo delle acque e la depurazione dei reflui»<sup>121</sup>.

L'art. 1 della legge Galli ha inoltre qualificato le acque come una «risorsa»: dall'ambito di bene, in quanto tale oggetto di diritti – pubblici o privati – e della relativa tutela da parte dell'ordinamento, si è così superato il riferimento alla mera idoneità dell'acqua ad essere oggetto di diritti<sup>122</sup>, per abbracciare il più vasto ambito del regime di uso, ispirato in primo luogo a criteri di solidarietà<sup>123</sup>. Siffatta qualificazione consente di ipotizzare una «concezione solidaristica del rapporto fra cittadini, nonché tra cittadini ed amministrazione»<sup>124</sup> e di conseguenza la tutela della risorsa idrica si attiverebbe non soltanto azionando «i diritti e gli interessi degli enti esponenziali, ma anche gli interessi indifferenziati in capo ai singoli consociati»<sup>125</sup>. Entro tale ottica, inoltre, si è rilevato come con la riforma operata dalla legge Galli, quale portatore dell'interesse alla tutela dell'acqua in quanto risorsa figura «non più lo Stato o il singolo ente territoriale quali *dominus*», bensì «la collettività degli utenti»<sup>126</sup>, aprendo la via ad una qualificazione dogmatica dell'interesse in parola quale interesse diffuso<sup>127</sup>.

Il legislatore ha ripreso pressoché alla lettera la stessa, amplissima definizione, con il rammentato art. 144, 1° e 2° comma, del D. Lgs. 152/2006, che pure abroga la legge Galli<sup>128</sup>, menzionando espressamente, nella finalizzazione della tutela e dell'utilizzo delle acque, «i diritti delle generazioni future a fruire di un integro patrimonio ambientale».

JANNOTTA, s.v. *acque pubbliche*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, I, 1987, 51 ss., 68 ss.

<sup>118</sup> Cfr. M. P. GIRACCA, *Le risorse idriche alla luce dei principi della legge Galli*, in *Giust. civ.*, 2003, 337 ss., ivi 339.

<sup>119</sup> Cfr. Cass. SS. UU., sent. 27-7-1999, n. 507; in *Dir. Giur. Agr.*, con nota di F. BRUNO; Corte cost., sent. 27-12-1996, n. 419.

Nell'ottica complessiva del D. Lgs. 152/2006, più precisamente, la tutela ambientale dei corpi idrici è quindi assurta ad obiettivo prioritario della norma, mentre soltanto un corollario della medesima è il «garantire una fornitura sufficiente di acque superficiali e sotterranee di buona qualità per un utilizzo idrico sostenibile, equilibrato ed equo»<sup>129</sup>. Nel medesimo senso, all'interno delle aree naturali protette «le acque sorgive, fluenti e sotterranee necessarie alla conservazione degli ecosistemi [...] non possono essere captate»<sup>130</sup>.

Non pare tuttavia opportuno adottare il medesimo criterio interpretativo anche per l'esegesi dell'art. 144 del decreto 152/2006<sup>131</sup>. Questo metodo

<sup>120</sup> F. C. RAMPULLA, L. P. TRONCONI, *Il modello*, cit., 757 ss., anche per un efficace *excursus* storico, sin dalle origini del «dibattito sulla necessità di una più congrua gestione del territorio» in Italia, dall'epoca della Commissione De Marchi, nei cui lavori per la prima volta è avanzata la proposta dell'istituzione dei piani di bacino quale strumento di pianificazione per l'intervento pubblico in materia di conservazione e difesa del suolo.

<sup>121</sup> F. C. RAMPULLA, L. P. TRONCONI, op. cit., 767 s. Per alcune considerazioni generali su come «il disegno razionale» della legge n. 36 nel suo «aspetto operativo verso gli utenti del ciclo dell'acqua» si sia caratterizzato soprattutto per gli esiti economici, cfr. *ib.*

<sup>122</sup> Deve comunque rilevarsi riguardo all'acqua, così come, del resto, è stato osservato in generale per l'ambiente, che «la proprietà collettiva è proprietà di godimento, e l'appartenenza della cosa ha rilevanza secondaria» (M. S. GIANNINI, *I beni pubblici*, Roma, 1963, rist. 1981, 36), nonché come «L'espressione 'cosa pubblica' non può venire adoperata [...] ma come espressione abbreviata di cosa a destinazione o funzione pubblica» (S. CASSESE, *I beni pubblici*, cit., 251 ss.). Ancora nello stesso senso, entro una complessiva analisi storica del concetto, cfr., inoltre, P. MADDALENA, *Responsabilità amministrativa, danno pubblico e tutela dell'ambiente*, Rimini 1985, 58 ss.

<sup>123</sup> Come è stato osservato, infatti: «La risorsa non è un bene che possa formare oggetto di *dominio* ma un apprezzamento concettuale unitario di un insieme qualificato e indeterminato di cose» (S. PALAZZOLO, op. cit., 41).

<sup>124</sup> U. POTOTSCHING, in U. POTOTSCHING, E. FERRARI, *Commentario alle disposizioni in materia di risorse idriche*, Padova, 2000, 10.

<sup>125</sup> M. P. GIRACCA, op. cit., 344.

<sup>126</sup> A. DI MAJO, *Le risorse*, cit., 5 ss.

<sup>127</sup> Per un inquadramento più ampio del problema nella prospettiva del risarcimento del danno all'ambiente, pervenendo ad un sostanziale superamento del riferimento agli interessi diffusi attraverso la considerazione dei «cittadini *soggetti*, anche *uti cives*» e la determinazione dell'«ente pubblico territoriale (*soggetto*, anch'esso) in favore del quale va chiesto il pagamento», cfr. G. CAMARDA, *Inquinamento marino e danno erariale*, Palermo 1982, 61 ss., part. 63.

<sup>128</sup> Cfr. art. 175.

<sup>129</sup> La norma recita testualmente: «contribuendo quindi a ...» (art. 73, 1° comma, lett. e), n. 1, in apertura della sezione II della Parte terza, rubricata «Tutela delle acque dall'inquinamento».

<sup>130</sup> Art. 164, 1° comma.

<sup>131</sup> Come è stato osservato, infatti, così «la tesi sembra provare troppo». Con questo crite-

contravverrebbe infatti al principio generale dell'ordinamento per cui «il concetto di pubblicità delle acque sia sempre stato (e sia tuttora) sinonimo di demanialità»<sup>132</sup>. Tuttavia, mentre nel T.U. del 1933 ed ancora nel codice civile la funzione delle acque era considerata in quanto strumento dell'azione amministrativa, sul medesimo piano di qualunque altro bene pubblico, a partire dalla legge n. 319/1976 le acque vengono in considerazione in quanto risorsa ambientale oggetto di tutela<sup>133</sup>, che è ora non più il mezzo, bensì il fine dell'azione amministrativa, pervenendo infine, come confermato da ultimo con il decreto 152/2006, alla attribuzione di demanialità alle acque «in considerazione del loro valore ambientale»<sup>134</sup>. Più specificatamente, la base della demanialità è ravvisata nell'esigenza di tutela, attraverso l'utilizzo delle acque, dei rammentati diritti delle generazioni future a fruire di un integro patrimonio ambientale.

Del resto, la «tutela ecologica [...] non avviene attraverso l'attribuzione di una competenza di controllo esterno, ma avviene attraverso l'attribuzione primaria di una responsabilità interna alla proprietà, divenendo così elemento per l'esplicazione della sua ormai indiscutibile funzione sociale»<sup>135</sup>.

D'altro canto, a partire dalla fine degli anni ottanta, la giurisprudenza<sup>136</sup>, prendendo le mosse dal demanio marittimo, ha sostanzialmente delineato la categoria dei diritti di uso pubblico, dei quali, attesa la natura collettiva, deve configurarsi la titolarità in capo al cittadino in quanto tale – e dunque come portatore di interessi della collettività – nell'esercizio di un diritto di uso del bene demaniale che a lui spetta come tale: *uti civis*, pertanto. I medesimi si presentano, infatti, come diritti di natura personale, costituiti, come è stato osservato «a favore dei membri della collettività in quanto tale e non all'ente

---

rio, i rammentati articoli della legge del 1994 e del T. U. del 2006 «non avrebbero inciso sul regime di appartenenza del bene, ma si sarebbero limitati a dettarne le modalità d'uso» (F. CAZZAGON, *Le acque pubbliche nel codice dell'ambiente*, in *Riv. Giur. amb.* 2007, 439).

<sup>132</sup> F. CAZZAGON, *ib.*

<sup>133</sup> Cfr., in tal senso, particolarmente G. PASTORI, *Tutela e gestione delle acque: verso un nuovo modello di amministrazione*, in *Studi in onore di Feliciano Benvenuti*, Modena, 1996, 1287.

<sup>134</sup> M. CONTE, *Il demanio idrico secondo la legge 5 gennaio 1994, n. 36*, in *Rass. giur. en. el.*, 1994, 615.

<sup>135</sup> F. BENVENUTI, *Conclusioni*, in AA. VV., *La conterminazione lagunare*, Atti del convegno di studio nel bicentenario della conterminazione lagunare, Venezia 14-16 marzo 1991, 498.

<sup>136</sup> V., in particolare, le sentenze della Corte di Cassazione, del 20/1/1989 e del 3/04/1996.

esponenziale; sono diritti delle persone che spettano a ciascuno e si concretizzano nell'uso stesso del bene senza dover fondarsi su un diritto dominicale o su altro diritto soggettivo insistente sulla cosa pubblica»<sup>137</sup>.

Entro questa nuova ottica, la natura e funzione pubblica delle acque non pertiene più esclusivamente al rapporto in sé di proprietà su di esse da parte dello Stato, ma si amplia, a considerare i profili relativi ai vari aspetti della sua fruizione da parte dei soggetti che costituiscono la collettività: dunque, ai fini della natura demaniale delle acque, la mera signoria sulle medesime in quanto bene pubblico appare ora integrata dalla gestione.

Come è stato osservato, entro questa ottica, che è di gestione più che di mera proprietà del bene pubblico acqua, allo Stato spetterebbe una funzione soprattutto di coordinamento nella utilizzazione e nella gestione di un bene che appartiene all'intera collettività in quanto tale, e non ad un Ente, ad una persona astratta<sup>138</sup>, ancorché rappresentativa dell'intera collettività.

Del pari, il carattere pubblico del bene acqua, un tempo di natura soggettivo-istituzionale, in quanto il bene era pubblico in ragione del rapporto strumentale che lo legava all'azione amministrativa svolta per il perseguimento degli interessi pubblici, è ora oggettivo-funzionale, in quanto al bene è riconosciuto carattere pubblico in ragione della sua natura e della utilità che riveste per la collettività<sup>139</sup>.

<sup>137</sup> A. MAESTRONI, *Demanio marittimo: tutela delle coste e diritti di uso collettivo*, in *Riv. gur. ab.*, 2003, 963 ss., ivi 969 ss. Come si comprende, pur nella somiglianza funzionale, i diritti di uso collettivo si distinguono dagli usi civici per l'assenza dell'origine dominicale: chiarisce la Suprema Corte, su questo punto, che i diritti collettivi hanno «ad oggetto cose immobili e mobili» e che consistono «nel godimento e nell'uso di determinate utilità delle cose stesse appartenenti a soggetto terzo rispetto alla collettività utente». Deve pur essere rilevato, tuttavia, come la successiva giurisprudenza della Corte di Cassazione non sempre abbia recepito appieno le potenzialità innovative contenute nella suddetta impostazione e definizione dei diritti di uso collettivo. D'altro canto, poiché, come è stato rammentato al riguardo «la prestazione delle cose pubbliche nella loro materialità e funzionalità è oggetto di una funzione pubblica attribuita dalla legge in via esclusiva all'amministrazione dello Stato (o di un altro pubblico potere)» (A. MONTAGNA, *Demanio marittimo e impedimento dell'uso pubblico: verso l'affermazione di un diritto di uso pubblico delle collettività sulle nostre coste*, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 621 ss., ivi 624), non pare possibile, allo stato, configurare un diritto soggettivo in capo al singolo sotto tale profilo, ma al più «una situazione di godimento nell'interesse proprio, anche se giustificata dall'appartenenza ad una determinata collettività» (*ib.*).

<sup>138</sup> F. CAZZAGON, *Le acque pubbliche*, cit., 443 ss.

<sup>139</sup> Cfr. G. PASTORI, op. cit., 1290. Per alcune considerazioni organiche sui problemi di compatibilità delle disposizioni della Sezione IX del Capo II del Titolo II del codice civile ri-

Alla gestione delle risorse idriche è rubricata la sezione terza della parte terza del decreto 152<sup>140</sup>. Nell'ambito delle risorse idriche la norma colloca anche il servizio idrico integrato, individuando le «relative funzioni fondamentali» in capo a comuni, province e città metropolitane, ed è indubbiamente, questa collocazione, già un indice della *ratio* del decreto, fondata sull'unitarietà della gestione del bene pubblico acqua<sup>141</sup>. Il servizio idrico integrato è infatti definito come «l'insieme dei servizi pubblici di captazione, adduzione e distribuzione di acqua ad usi civili»<sup>142</sup> e le relative competenze spettano *in primis* al Ministro dell'Ambiente, fatte salve le competenze dell'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti, alle Regioni, nel rispetto delle attribuzioni statali, ed agli Enti locali, attraverso l'Autorità d'ambito, riguardo alle funzioni di organizzazione, scelta della forma di gestione, tariffe all'utenza, affidamento della gestione e del relativo controllo<sup>143</sup>: appartengono inoltre al demanio tutte le relative infrastrutture, semplicemente affidate in concessione d'uso gratuita al gestore del servizio idrico integrato, per la durata della gestione<sup>144</sup>. La gestione del servizio idrico integrato, che fa riferimento territoriale agli ATO, è basata essenzialmente sull'«efficienza, efficacia ed economicità» e sulla «unicità della gestione e, comunque, superamento della frammentazione verticale delle gestioni»<sup>145</sup>.

Il sostanziale superamento della logica della gestione delle acque di cui alla precedente normativa, che il D. Lgs. 152 compie, è ravvisabile, però, soprattutto nei criteri che presiedono alla scelta della forma di gestione, nelle relative procedure di affidamento e nelle modalità di determinazione e riscossione della tariffa.

spetto all'odierno «regime *panpubblicistico*» delle acque, cfr. F. CAZZAGON, op. cit., 448 ss.

<sup>140</sup> Artt. 141-176.

<sup>141</sup> In questo senso, del resto, si comprende come «la raccolta di acque piovane in invasi e cisterne al servizio di fondi agricoli o di singoli edifici è libera» (art. 167, 3° comma).

<sup>142</sup> Art. 141, 2° comma, cit., riprendendo, anche terminologicamente, l'art. 9 della legge Galli.

<sup>143</sup> Art. 142.

<sup>144</sup> Artt. 143 e 153. A questo riguardo, si deve rammentare come di recente la Consulta sia stata investita del giudizio di legittimità riguardo all'art. 153 del D. Lgs. n. 152, nella parte in cui la disposizione prevede che le infrastrutture idriche relative alla gestione, di proprietà degli enti locali, debbano essere affidate in concessione d'uso gratuita al gestore del servizio idrico integrato, per tutta la durata della gestione. (Ord. 3 settembre 2009, n. 79, T.A.R. Piemonte, Sez. I).

<sup>145</sup> Art. 147, 1° e 2° comma.

Provvede al riguardo l'Autorità d'ambito, una struttura dotata di personalità giuridica, costituita per ciascun ATO, alla quale partecipano obbligatoriamente gli enti locali ed alla quale è trasferito l'esercizio delle competenze dei medesimi in materia di gestione delle risorse idriche<sup>146</sup>. L'Autorità d'ambito aggiudica la gestione del servizio a seguito di gara, e della società affidataria possono far parte tanto enti pubblici quanto enti privati<sup>147</sup>. Pertanto, i profili dei rapporti tra l'Autorità d'ambito ed i gestori del servizio idrico, nonché i criteri per la determinazione e la riscossione delle tariffe, sono ispirati a principi di mercato, pur negli obiettivi istituzionali perseguiti dalle Autorità d'ambito. Sul gestore gravano: a) «l'obbligo del raggiungimento dell'equilibrio economico-finanziario della gestione»; b) «l'obbligo di prestare idonee garanzie finanziarie e assicurative»<sup>148</sup>; c) la prestazione di idonea garanzia fideiussoria, a copertura degli interventi del primo quinquennio, da aggiornare annualmente; d) l'assenza di incompatibilità se l'affidatario gestisce contemporaneamente altri servizi pubblici, purché l'Autorità d'ambito presti il proprio consenso; e) al gestore è poi riconosciuta la facoltà di emettere prestiti obbligazionari, ancorché sottoscrivibili esclusivamente dagli utenti<sup>149</sup>. Ai fini della determinazione della tariffa si deve tener conto, tra l'altro, «dell'entità dei costi di gestione delle opere, dell'adeguatezza della remunerazione del capitale investito e dei costi di gestione [...] in modo che sia assicurata la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio secondo il principio del recupero dei costi e secondo il principio "chi inquina paga". Tutte le quote della tariffa del servizio idrico integrato hanno natura di corrispettivo»<sup>150</sup>; la tariffa è riscossa direttamente dal gestore<sup>151</sup>.

Data la titolarità pubblica e la finalità istituzionale della gestione delle risorse idriche, all'osservanza dell'insieme delle disposizioni in materia è preposta l'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti, un organismo pubblico di nomina politica<sup>152</sup>, a cui spetta, tra gli altri compiti, di vigilare

<sup>146</sup> Art. 148.

<sup>147</sup> Art. 150.

<sup>148</sup> Art. 151, 2° comma, lett. c) ed n).

<sup>149</sup> Art. 151, 5°, 7°, 8° comma.

<sup>150</sup> Art. 154, 1° comma.

<sup>151</sup> Il gestore può procedere alla riscossione volontaria e coattiva, stipulando convenzione *ad hoc* con l'Agenzia delle Entrate, ai sensi del D.P.R. n. 602/1973 (art. 156).

<sup>152</sup> Art. 159, 1° comma.

sulla trasparenza nell'affidamento dei servizi; di tutelare e garantire i diritti degli utenti; di vigilare sull'integrità delle reti e degli impianti, mentre semplicemente «propone» adeguamenti «in base all'andamento del mercato»; vigila, inoltre, a che i gestori adottino e rispettino una «carta di servizio pubblico»; agisce in giudizio, anche mediante costituzione di parte civile, per il rispetto delle norme in materia di gestione delle risorse idriche<sup>153</sup>.

Ancora entro la logica della gestione di un bene pubblico, l'art. 162 del decreto 152 prevede tanto che «il gestore del servizio idrico integrato assicura l'informazione agli utenti, promuove iniziative per la diffusione della cultura dell'acqua e garantisce l'accesso dei cittadini alle informazioni inerenti ai servizi gestiti [...], alle tecnologie impiegate, al funzionamento degli impianti, alla quantità e qualità delle acque fornite e trattate», quanto che «chiunque può prendere visione presso i competenti uffici del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, delle regioni e delle province autonome di tutti i documenti, atti, studi e progetti inerenti alle domande di concessione».

In generale, peraltro, nella gestione del servizio idrico il modello delle società a capitale misto pubblico-privato è quello che ha conosciuto il maggior seguito a livello di governo locale<sup>154</sup>, pur essendo emerse a suo carico via via diverse criticità, soprattutto a seguito delle modifiche all'articolo 113, 5° comma, del D. Lgs. n. 267/2000, il Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti Locali<sup>155</sup>, che ha affiancato alla società mista quella c.d. *in house*, partecipata totalmente da enti pubblici, al cui modello non è assimilabile la società mista, come chiarito dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato<sup>156</sup>. Il modello della società *in house* si è affermato come il più frequente, in

<sup>153</sup> Art. 160, 2° comma.

<sup>154</sup> Sul punto, ed in particolare sulle ragioni che sono alla base di tale tendenza, cfr. G. PIPERITA, *Le società a partecipazione pubblica nella gestione dei servizi degli enti locali*, in M. Cammelli, M. Dugato (a cura di), *Studi in tema di società a partecipazione pubblica*, Torino 2008, 313; R. DE NICOLIS, *Gli elementi connotanti le società miste*, in R. DE NICOLIS, L. CAMERIERO, *Le società pubbliche in house e miste*, Milano 2008, 159 ss. Cfr., inoltre, il *Libro Verde* dell'Unione europea sui partenariati tra società pubbliche e società private e sul diritto comunitario in materia di appalti e concessioni, del 30 aprile 2004, COM (2004).

<sup>155</sup> Con il D. L. n. 269/2003, convertito in legge n. 326/2003.

<sup>156</sup> Su alcuni punti critici delle società miste cfr., inoltre, Cons. St., Sez. II, parere 18/4/2007, n. 456; Cons. St., Sez. IV, 16/3/2009, n. 1555. In materia è poi intervenuta altresì la Commissione europea, che ha sostanzialmente accolto le indicazioni del Consiglio di Stato.



particolare nella gestione del servizio idrico, date le su rammentate peculiarità di questo settore<sup>157</sup>.

Il quadro tratteggiato di recente dalla legge di riforma dei servizi pubblici locali, che sotto molteplici, rilevanti profili interessa il settore del servizio idrico integrato, appare peraltro orientato sempre più a favorire l'utilizzazione dei principi del libero mercato, a cominciare dalla concorrenza e dalla partecipazione di soggetti anche privati alla gestione<sup>158</sup>, ciò ha dato luogo al superamento del principio della "perfetta equivalenza", di cui all'art. 113 TUEL tra l'affidamento diretto della gestione, cioè *in house*, e l'affidamento, attraverso gara, a società miste o a soggetti privati comunque vincitori di gara. In particolare, l'art. 23 bis del D.L. n. 135/2009, al 2° comma, prevede che al socio «sia attribuita una partecipazione non inferiore al 40 per cento», e questa norma costituisce certamente lo specchio della recente tendenza in parola.

La scarsa remuneratività media della gestione del servizio idrico, unita agli elevati costi che comporta, di cui si è detto, costituiscono tuttavia nella pratica un forte ostacolo alla costituzione di società miste: di qui l'obiettivo di lasciare nelle società miste la più ampia libertà di azione ai privati in ordine al perseguimento delle finalità proprie di un'impresa privata, *in primis* un'immagine di efficienza e di fiducia presso gli utenti, e la divisione dei costi<sup>159</sup>. Queste esigenze si traducono, da ultimo, nel c.d. "sistema dualistico", a mezzo del quale si realizza la separazione tra la proprietà della società e gli organi di gestione della stessa, nell'ottica di evitare possibili indebiti vantaggi in capo a chi controlla la società attraverso il pacchetto di maggioranza delle quote<sup>160</sup>.

<sup>157</sup> Come è stato osservato, la società *in house* integra «un rapporto assimilabile alla delegazione interorganica tra ente affidante e società affidataria (il c.d. *controllo analogo*)» (F. CASTOLDI, nota a T.A.R. Toscana, Sez. II, ord. n. 441/2010, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 987 ss., ivi 990).

<sup>158</sup> Dispone, in particolare, l'art. 23 bis del D.L. n. 135/2009, al 2° comma, che al socio «sia attribuita una partecipazione non inferiore al 40 per cento».

<sup>159</sup> Cfr., in generale, G. Grossi (a cura di), *La corporate governance delle società miste*, Padova 2005.

<sup>160</sup> Sul sistema dualistico, cfr. V. CARIELLO, *Il sistema dualistico. Vincoli tipologici e autonomia statutaria*, Milano, 2009; F. G. Nardone. U. Tombari (a cura di), *Il sistema dualistico: prospettive e potenzialità applicative*, Torino, 2009; V. Domenichelli, G. Sala [et al.] (a cura di), *Servizi pubblici e Società Private. Quali regole?*, Padova 2007.

5. – Tra i limiti che il vigente regime giuridico in materia di acqua presenta, spicca l'assenza di garanzia di una generalizzata disponibilità di questa fondamentale risorsa: si tratta di un problema reso certamente ancora più evidente dalle rilevanti implicazioni politiche e sociali, tanto sul piano internazionale quanto su quello dei singoli ordinamenti, che la stessa comporta.

Alcune delle proposte *de iure condendo* avanzate in dottrina, presentano delle peculiarità del tutto atipiche, tanto quelle che utilizzano meramente gli strumenti propri alla scienza giuridica, quanto quelle che non sono esclusivamente di natura giuridica, ma si collocano come trasversali alle diverse discipline, che nel loro insieme sono d'altro canto il riflesso delle peculiari esigenze della gestione e della tutela del bene acqua, ma ad un tempo altresì della gestione e della tutela del bene ambiente in generale.

Tra quelle del primo *genus*, oramai da tempo oggetto di dibattito, emerge *in primis* l'ipotesi di qualificare il diritto all'acqua in quanto diritto dell'uomo.

I presupposti fondanti al riguardo sarebbero da individuarsi, secondo i fautori di questa ipotesi, principalmente nella relazione tra l'articolo 25 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 e gli articoli 11 e 12 del Patto Internazionale in materia di diritti economici, sociali e culturali (New York, 16 dicembre 1966). Nel primo si legge che «toute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, pour l'alimentation»; nell'articolo 11 del Patto è previsto che «les Etats partie au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille»<sup>161</sup>. Essendo l'acqua un bene che, per sua natura, non è vincolato da frontiere politiche, deriverebbe da ciò, secondo i fautori di questa linea, la sua natura di diritto umano, in quanto elemento essenziale del diritto alla vita, quest'ultimo pacificamente riconosciuto in quanto diritto dell'uomo nel diritto internazionale e pressoché in tutti gli ordinamenti giuridici.

Recentemente, alcuni studiosi hanno parlato di “diritto all'acqua” nei termini di un diritto dell'uomo, in riferimento al diritto pattizio in materia di diritti oramai pacificamente annoverati tra i diritti umani<sup>162</sup> – ancorché il diritto

<sup>161</sup> L'art. 12 contempla il diritto di ciascuno alla salute, fisica e mentale.

<sup>162</sup> Si può pensare, in particolare, alla Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di di-

all'acqua non appaia mai enunciato propriamente in quanto diritto dell'uomo – segnalando al riguardo i problemi posti dal crescente fenomeno della privatizzazione delle acque, in specie di quelle potabili<sup>163</sup>.

A questo riguardo, deve essere rammentata la Dichiarazione adottata dal Comitato ONU sui diritti economici, sociali e culturali, nel novembre 2002, in cui si legge che: «the human right to water is indispensable for leading a life in human dignity. It is prerequisite for realization of other human rights»<sup>164</sup> e che: «water should be treated as a social and cultural good, and not primarily as an economic good». Deve anche rilevarsi come nel testo il diritto all'acqua, allo stesso modo che gli altri diritti oggetto del Patto, debba essere garantito, quantomeno ad un livello minimo, dagli Stati parte al Patto, anche intervenendo, ove necessario, sulla legislazione interna: «existing's legislation, strategies and policies should be reviewed to ensure that they are compatible with obligations arising from the right to water, and should be repealed, amended or changed if inconsistent with Covenant requirements»<sup>165</sup>.

D'altro canto, diversi giudici nazionali di diversi Stati danno da tempo prova di una sensibilità sempre maggiore sul tema, confermando così l'osservazione per cui «l'osservanza del diritto internazionale riposa sulla vo-

---

scriminazione verso le donne (18 dicembre 1979; art. 14, par. 2); alla Convenzione sui diritti del bambino (20 dicembre 1989; art. 24); al Patto sui diritti economici, sociali e culturali (cfr. art. 11, cit.). In generale, cfr., inoltre, il Protocollo su Acqua e Salute, che ha fatto seguito alla Convenzione sulla protezione e l'utilizzo dei corsi d'acqua transfrontalieri e dei laghi internazionali (17 giugno 1999); l'Agenda 21. V., relativamente allo stesso periodo, le conclusioni del II *Forum* mondiale sull'acqua, che si svolse a P'aja nel marzo 2000, ove l'acqua venne definita come un bisogno, non come un diritto dell'uomo (al riguardo, cfr. le osservazioni critiche di R. PETRELLA, *All'Aja ha vinto la mercificazione della vita*, in [www.fondfranceschi.it/hdoc/pubblicazioni/acqua/txa08btm](http://www.fondfranceschi.it/hdoc/pubblicazioni/acqua/txa08btm)).

<sup>163</sup> D. MC CAFFREY, *A Human right to Water: Domestic and International Implications*; in *Georgetown International Environmental Law Review* 5 1 (1992) 1 ss.; V. SHIVA, *Waters war: Privatisation, pollution and Profit*, Cambridge 2002, 99 ss.; J. GLEICK, *The Human Right to Water*, in *WaterPolicy*, 1999, 487 ss. Per ulteriori richiami pattizi e dottrinari e per alcune considerazioni di ordine generale sul punto, segnatamente su come nei richiamati atti del diritto pattizio il diritto all'acqua – nei termini di diritto di accesso alle risorse idriche – appaia enunciato come funzionale alla fruizione di diversi diritti umani, mi permetto di rinviare da ultimo a G. SANNA, op. cit., 104 ss.

<sup>164</sup> Cfr. E/C. 12/2002/11, 20-01-2003.

<sup>165</sup> Op. cit., p. 15, punto 46.

lontà degli operatori giuridici interni»<sup>166</sup>. Si può pensare, in particolare, alla pronunzia dell'Alta Corte indiana del Kerala, che ha applicato il su rammentato principio di diritto pattizio per cui il diritto all'acqua costituisce parte integrante del più ampio diritto alla vita, in quanto si tratta di una risorsa che appartiene a tutti e le autorità non possono pertanto permettere a soggetti privati di utilizzarla oltre i limiti del pari diritto di ogni altro individuo, incombendo anzi su di esse il dovere istituzionale di tutelarla al fine di assicurare a ciascuno l'uso necessario per le proprie esigenze<sup>167</sup>.

Per quanto riguarda la situazione italiana, si possono rammentare, a parte la giurisprudenza in materia di inquinamento dell'acqua, quella in materia di risarcimento per il «danno esistenziale da inquinamento»<sup>168</sup>, sulla linea del risarcimento da danno esistenziale, pacifico in dottrina e giurisprudenza<sup>169</sup>, conformemente secondo le posizioni testè esposte.

In anni recenti si sono aggiunte, entro questo contesto, le posizioni espresse dal «Comitato internazionale per il contratto mondiale dell'acqua», un'associazione sorta nel 1997<sup>170</sup>, che ha tra i propri obiettivi istituzionali il riconoscimento dell'acqua in quanto patrimonio comune dell'umanità e la garanzia per ciascun individuo di un accesso all'acqua in quantità e qualità idonee per le necessità vitali e personali, espresso nel «contratto mondiale sull'acqua»<sup>171</sup>. Il Comitato organizza, parallelamente ai *Forum* internazionali sull'acqua, i *Forum* alternativi, a partire dal 2003. In particolare, si legge nella

<sup>166</sup> B. CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli 2002, 8.

<sup>167</sup> The Indu, 17-12-2003, in <http://www.theindu.com/2003/12/17/stories/2003121702710700.htm>.

<sup>168</sup> Cfr., tra le altre, la sentenza emessa il 14-2-2003 dalla Corte d'Appello di Milano, ove sono qualificate in quanto danno esistenziale da inquinamento ambientale, riconoscendosene il relativo diritto al risarcimento, le «modificazioni peggiorative» nella sfera personale del soggetto leso: in particolare si configurano come tali l'alterazione del diritto alla «normale qualità della vita» ed alla «libera estrinsecazione della personalità».

<sup>169</sup> Cfr., in generale, L. TRAMONTANO, *Il danno esistenziale e il suo risarcimento*, Piacenza 2006; in giurisprudenza, v. in particolare Cass., SS. UU., 12-6-2006, sent. n. 13456; Cass., SS. UU., 24-3-2006, sent. n. 6572.

<sup>170</sup> Con la Dichiarazione di Lisbona del 1998.

<sup>171</sup> Nel 1998 il "Comitato internazionale per il contratto mondiale sull'acqua" si è riunito a Lisbona ed ha proclamato il *Manifesto dell'acqua*, che si conclude con l'affermazione: "L'acqua è patrimonio dell'umanità.". Cfr., recentemente, la Risoluzione ONU GA/10967, del 28 luglio 2010, che definisce il diritto all'acqua come un diritto umano universale e fondamentale.

Dichiarazione adottata a conclusione dei lavori del primo, svoltosi dal 21 al 22 marzo 2003 a Firenze, sede in quei giorni anche del *Forum* internazionale sull'acqua, che l'accesso alle risorse idriche è un diritto naturale e si auspica, affinché questo sia reso fruibile per «tutti i cittadini del mondo», la creazione di un accordo internazionale che ne garantisca il diritto di accesso; la realizzazione di un sistema alternativo a quello di mercato per la gestione delle risorse idriche e l'opposizione a quest'ultimo; il rifiuto della qualificazione dell'acqua come una merce<sup>172</sup>. Si legge, ancora, nel documento programmatico del Comitato, che l'acqua è fonte insostituibile di vita ed in quanto tale un bene patrimonio comune all'intera umanità ed in generale a tutti gli organismi viventi; che l'accesso all'acqua è un diritto dell'uomo, tanto in quanto individuo quanto nel suo vivere associato, che deve essere garantito a chiunque; che i costi necessari ad assicurare la disponibilità di acqua per gli usi potabili ed igienici debbono essere a carico della collettività; che la gestione dell'acqua e dei relativi servizi deve costituire espressione di democrazia, in quanto sono titolari di questa risorsa i cittadini<sup>173</sup>. Nella dichiarazione dell'ultimo *Forum* alternativo, quello del 2012, aperta alla firma di tutti i cittadini europei, si ribadisce che: «Esortiamo la Commissione Europea a proporre una normativa che sancisca il diritto umano universale all'acqua potabile e ai servizi igienico-sanitari» e che «La legislazione dell'Unione Europea deve imporre ai governi di garantire e fornire a tutti i cittadini, in misura sufficiente, acqua potabile e servizi igienico-sanitari»<sup>174</sup>.

Secondo alcuni studiosi, la *quaestio* dottrinarie in parola si inscriverebbe nel complessivo dibattito in materia dei c.d. "beni pubblici mondiali" (BPM)<sup>175</sup>.

Questa nozione, sorta nella dottrina nordamericana, si inquadra entro la generale nozione di bene giuridico, e definisce i BPM come quei beni giuridici la cui utilità non è circoscritta ad una sola collettività oppure ad una sola generazione di individui<sup>176</sup>. I vantaggi che se ne traggono debbono presenta-

<sup>172</sup> Cfr. <http://unimondo.oneworld.net/>.

<sup>173</sup> *Ib.*

<sup>174</sup> Cfr. <http://Fame2012.com>.

<sup>175</sup> Cfr. S. SANDRI, *L'acqua: una risorsa strategica?*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, 1 ss., ivi 14 ss.

<sup>176</sup> Cfr. in particolare, I. Kaul, I. Grunberg, A. M. Stern (a cura di), *Les biens publics mondiaux: la coopération au XXII siècle*, Paris, 2002, 272; J. J. GABAS, P. HUGON, *Les biens publics mondiaux: conceptions et implications pour la coopération internationale*, 2001, in [www.solagral.org/mondialisa](http://www.solagral.org/mondialisa)

re carattere pubblico, vale a dire non essere reciprocamente contrapposti sul piano del consumo, nè esclusivi, nonché essere per natura suscettibili di una fruizione sul piano globale: in presenza di questi requisiti, l'umanità diverrebbe il soggetto beneficiario dei medesimi, ed in quanto tale definita *publicum*.

Ai BPM sarebbero da ascrivere, sulla base dei predetti criteri: i beni naturali mondiali per natura indivisi, quali in generale l'atmosfera ed in particolare la cappa d'ozono stratosferico; il patrimonio mondiale opera dell'ingegno e dell'attività dell'uomo, vale a dire le conoscenze scientifiche e le elaborazioni artistiche e letterarie, Internet; le condizioni internazionali in quanto risultato delle attività politiche, quali le condizioni di pace, di salute, di sviluppo di benessere delle popolazioni del mondo, di sostenibilità ambientale. A queste, la Banca mondiale ha affiancato una ulteriore lista di BPM, comprendente «i prodotti, le risorse, i servizi, i sistemi di regole o di regimi politici [...] importanti ai fini dello sviluppo e della riduzione della povertà, e che non possono essere prodotti in quantità sufficiente che a prezzo di una cooperazione e di un'azione collettiva fra i Paesi industrializzati e quelli in via di sviluppo»<sup>177</sup>.

In presenza di uno specchio così ampio, si comprende la diversità di opinioni in merito alla collocazione dell'acqua tra i BPM o meno: in particolare, pare arduo considerare pacifico e permanente il carattere pubblico dell'acqua, attesa la gestione mista di questa tra organismi pubblici e privati, quando non da parte di privati in forma esclusiva, pacificamente prevista da diverse legislazioni nazionali, come visto in precedenza.

Deve tuttavia riconoscersi alla teoria dei BPM l'innegabile utilità di avere attratto l'attenzione mondiale, ed in particolare degli organismi al centro delle decisioni sulla gestione dell'acqua, in particolare la Banca mondiale, sulla necessità di definire dei criteri che tengano conto di tutti i complessi profili e di tutti i molteplici interessi che l'acqua reca con sé, nel quadro di un dibattito aperto a tutte le parti coinvolte, dalle Istituzioni pubbliche, alle Imprese,

---

*tion/bgp/journeebpm\_0602/hugonbabas\_0901.pdf*; A. THAÏTE, *L'eau: besoin, droit ou bien public?*, in [www.asfp.msb-paris.fr/activite/archives/archivesei/biensmondxtct/taite.html](http://www.asfp.msb-paris.fr/activite/archives/archivesei/biensmondxtct/taite.html).

<sup>177</sup> WORLD BANK, DEVELOPMENT COMMITTEE, DC2001-2007, 13-04-2001, *Réduction de la pauvreté et biens publics mondiaux: Rapport d'avancement*, in: [wbln0018.worldbank.org/DCS/Dev-Com.nsf/\(documents=attachementsweb\)/April2001FrenchDC2001-2007\(F\)/FILE/DC2001-2007\(F\)-GPG.pdf](http://wbln0018.worldbank.org/DCS/Dev-Com.nsf/(documents=attachementsweb)/April2001FrenchDC2001-2007(F)/FILE/DC2001-2007(F)-GPG.pdf).

ai privati cittadini, ai cui criteri uniformare, per il presente e per il futuro, la gestione del bene acqua.

Allo stato, tuttavia, nel diritto internazionale pattizio e nelle legislazioni della maggioranza degli Stati, a tutt'oggi l'acqua è definita in quanto bene giuridico. Il diritto positivo può occuparsi della gestione in generale, e della tutela in particolare, dell'acqua, se ed in quanto la riconosca previamente in quanto bene giuridico.

6. – Una volta acquisita la necessità della qualificazione della risorsa naturale acqua in quanto bene giuridico per la disciplina della sua gestione, emerge come la base degli attuali problemi in materia di gestione dell'acqua, consista principalmente – quantomeno sul piano giuridico – nella qualificazione del titolo attraverso cui si possa disporre della medesima: proprietà – e, nel caso, collettiva o individuale – oppure semplicemente un diritto di uso? In altri termini, osservando dall'angolo visuale del bene: l'acqua è oggetto di titolarità o di fruizione? È questo, infatti, il *discrimen* di fondo tra le diverse posizioni e ricostruzioni dottrinarie, e giurisprudenziali, sul piano dei singoli ordinamenti e su quello internazionale. In queste ultime ipotesi la giurisprudenza è spesso chiamata a dirimere situazioni complesse e talvolta potenzialmente pericolose, sia per gli elevati interessi coinvolti, sia per le condizioni di estrema necessità di intere comunità che vivono in aree soggette a delicati equilibri geopolitici.

*a.) proprietà pubblica e titolarità diffusa.*

Tra le diverse ipotesi al riguardo, vi è quella, su rammentata, che propone la proprietà collettiva dell'acqua in quanto bene giuridico patrimonio comune all'intera umanità. Da questa qualificazione, e dal relativo regime giuridico, secondo il "Comitato internazionale per il contratto mondiale dell'acqua", che propugna tale qualificazione, il diritto all'acqua sarebbe un diritto dell'uomo.

Alcuni dei profili di questa proposta, in specie la titolarità comune, estesa addirittura non soltanto a tutti gli uomini ma, più in generale, a tutti gli esseri viventi, erano propri, già secondo il diritto romano, di una specifica catego-

ria di *res*<sup>178</sup>. Infatti, nell'ambito delle *res* che Gaio definiva, nelle sue *Institutiones*, come *extra nostrum patrimonium*, in quanto per natura insuscettibili di costituire oggetto di un rapporto giuridico privatistico, erano annoverate anche delle *res* definite *communes omnium*<sup>179</sup>. Il primo giureconsulto a scrivere al riguardo di una categoria a sé di *res*, contrapponendola anzi alle ulteriori categorie di *res extra nostrum patrimonium*, fu Marciano, nel III secolo d. C., secondo il quale, precisamente: *quaedam naturali iure communia sunt omnium, quaedam universitatis, quaedam nullius, pleraque singulorum, quae variis ex causis cuique adquiruntur. Et quidem naturali iure omnium communia sunt illa: aër, aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris*<sup>180</sup>.

Tra le "cose" comuni a tutti figurava dunque, secondo Marciano<sup>181</sup>, l'*aqua profluens*<sup>182</sup>. La rammentata inidoneità delle *res communes omnium* ad entrare nel patrimonio di un soggetto privato<sup>183</sup> è determinata dalla necessità che le medesime permangano nella libera fruibilità da parte di chiunque, trattandosi di "cose" che la Natura ha destinato al soddisfacimento delle esigenze di tutti

<sup>178</sup> Il concetto di *res* elaborato dal diritto romano non è sovrapponibile a quello di "bene", proprio al nostro ordinamento giuridico, ma deve tuttavia precisarsi come fosse soprattutto in riferimento al *bonum* che i giureconsulti antichi sottendessero l'utilità. Secondo il diritto romano, infatti, unicamente i *bona* erano atti a soddisfare una utilità, tanto individuale quanto collettiva: cfr. D. 50, 16, 49-Ulp- LIX ad Ed.: *bona ex eo dicuntur, quod beant, hoc est beatos faciunt: beare est prodesse*. La menzione delle *res*, invece, appare riferita, nei *responsa* dei *prudentes*, all'oggetto dei diritti ed in generale di ogni attività dell'individuo disciplinata dall'ordinamento giuridico. Sulla relazione tra il bene e la cosa in senso giuridico, ovvero «individuat» in quanto «termine oggettivo di diritti, di poteri, di facoltà o di rapporti giuridici», cfr. S. PUGLIATTI, *Beni e cose in senso giuridico*, Milano 1962, 88 s. Entro questo stesso ordine di idee cfr., inoltre, la distinzione, elaborata ancora dal Pugliatti, tra beni giuridici *stricto sensu*, tali in quanto appropriabili individualmente, e beni giuridici *lato sensu*, tali poiché fatti oggetto di tutela dall'ordinamento, nell'interesse collettivo (op. cit., 61 ss.).

<sup>179</sup> Erano del pari *extra nostrum patrimonium*, infatti, secondo i giureconsulti romani, anche le *res universitatis* e le *res nullius*.

<sup>180</sup> D. 1, 8, 2 pr. e 1-Marc. III *Inst.*

<sup>181</sup> La categoria delle *res communes omnium* sarà ripresa da altri giureconsulti, sino ad essere pacificamente riconosciuta come categoria autonoma di *res* nella relativa elencazione di *res*, su esposta. Del resto, in quanto tali le *res communes omnium* saranno poi accolte tanto nei *Digesta* quanto nelle *Institutiones* giustiniane.

<sup>182</sup> D. 1, 8, 2 pr. e 1 - Marc. III *Inst.*

<sup>183</sup> Le *res communes omnium* sono infatti «sottratte in genere ad ogni rapporto patrimoniale e perciò distinte dalle *res publicae*» (V. SCIALOJA, *Teoria della proprietà nel diritto romano* II, Roma 1928, 126).



gli esseri viventi, come i giureconsulti romani scrivevano<sup>184</sup>. In particolare, come è stato osservato da tempo da parte della più attenta dottrina, «non si arriva mai ad assoggettare l'acqua, finché è profluens, al diritto di proprietà: perché ciò sia possibile bisogna fermarla, altrimenti essa sfugge a tale diritto e materialmente e giuridicamente»<sup>185</sup>.

Essendone l'uso libero per tutti, le *res communes omnium* sono utilizzate dal soggetto privato al fine di trarne un'utilità personale e comunque particolare, non comune, ed in maniera da non pregiudicarne la pari facoltà in capo a chiunque altro: soltanto in questo senso si può parlare, verosimilmente, di un diritto soggettivo sulle stesse. Da ciò discende il relativo regime di tutela giuridica: si tratta, infatti, della difesa di *res* che il privato utilizza per la propria diretta utilità<sup>186</sup>.

Queste peculiarità nel regime d'uso si ritrovano, sotto il profilo dell'uso libero e comune, nell'istituto della proprietà collettiva, che, ben presente ai giureconsulti romani, è stato utilizzato ancora in tempi recenti, anche nel nostro ordinamento<sup>187</sup>, a riprova della sua duttilità, che ne rende compatibili i principi dogmatici, ed applicabili le utilità, anche nel contesto di sistemi giuridici differenti da quello d'origine<sup>188</sup>.

<sup>184</sup> Ritiene che questa destinazione fosse circoscritta «a propósito de los ríos, pero no en relación a las corrientes», relativamente a cui invece «había por parte de los respectivos propietarios de los fundos un derecho de propiedad acorde en todo a los principios generales», S. MONCAYO RODRIGUEZ, in [www.letrasjuridicas.com/1/moncayo1](http://www.letrasjuridicas.com/1/moncayo1).

<sup>185</sup> V. SCIALOJA, *Teoria*, cit., 127.

<sup>186</sup> Dalla lettura delle fonti si rileva, poi, l'esistenza di ulteriori strumenti concessi per la tutela delle *res* in parola: v., in questo senso, l'*actio iniuriarum* (cfr., particolarmente, D. 43, 8, 2, 9-Ulp. LXVIII *ad Ed.*; D. 47, 10, 13, 7-Ulp. LVII *ad Ed.*), nonché alcuni *interdicta*, con l'applicazione *utiliter* dell'interdetto '*ne quid in loco publico*', sorto al fine di una tutela reale molto più ampia (cfr., inoltre, 43, 8, 2, 10-Ulp. LXVIII *ad Ed.*).

<sup>187</sup> Si può pensare, al riguardo, agli usi civici, che spettano ai membri della collettività che vive su quel territorio. In generale sugli usi civici, cfr. già la legge forestale n. 3917/1877 e la legge sul riordino degli usi civici, n. 1766/1927.

<sup>188</sup> In generale sul concetto di proprietà collettiva, cfr. S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà. La proprietà nel nuovo diritto*, Milano 1954, 166 ss.; P. RESCIGNO, *Per uno studio sulla proprietà*, in *Riv. dir. civ.*, 1972, 51 ss.; P. GROSSI, '*Un altro modo di possedere. L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria*', Milano 1977; V. CERULLI IRELLI, *Proprietà collettiva e diritti collettivi*, Padova 1983. Con specifico riguardo ai profili storici, cfr. A. SOLMI, *Adempria. Studi sulla proprietà fondiaria in Sardegna*; in *Studi storici sulla proprietà fondiaria nel Medio Evo*, Roma 1937, 295 s.; ID., *Sulla natura giuridica delle "società degli antichi originari" e delle partecipanze agrarie nel sistema della proprietà fondiaria dell'Italia superiore*, *ib.*, 329 ss.

Il principio fondante della proprietà collettiva, di matrice giuspubblicistica, risiede nell'essere la collettività che vive su un dato territorio titolare dei diritti di fruizione sul medesimo<sup>189</sup>: il soggetto che sia membro della collettività ha diritto ad esercitarli in quanto tale. Ciò, come è stato osservato, passando attraverso l'istituto degli usi civici<sup>190</sup>, il cui contenuto, d'altro canto, si concreta in diritti di uso e di godimento da parte della collettività che vive sul territorio a cui i medesimi si riferiscono, e la cui *ratio* è sostanzialmente analoga a quella della proprietà collettiva<sup>191</sup>. Sarà la successiva ricostruzione del potere pubblico e delle relative facoltà in termini privatistici<sup>192</sup> – che vedrà il proprio culmine nell'istituzione statutale, intesa in quanto persona, ancorché *ficta*, ed il cui diritto di proprietà verrà così ricostruito, anche sulla scorta del c.d. “pregiudizio liberistico”<sup>193</sup>, nei termini di proprietà individuale

<sup>189</sup> Titolare del diritto di proprietà sarebbe tecnicamente l'ente pubblico in quanto persona giuridica, ma questo diritto si risolve nella destinazione all'uso collettivo del bene.

<sup>190</sup> E. BESTA, *I diritti sulle cose nella storia del diritto italiano*, Milano 1964, 255 ss.

<sup>191</sup> Secondo alcuni studiosi, anzi, all'origine la proprietà collettiva e gli usi civici coincisero. V., in tal senso, P. MADDALENA, *Danno pubblico ambientale*, Rimini 1990, 130 ss. Cfr., inoltre, già E. BESTA, loc. ult. cit.

<sup>192</sup> Sin dall'età medioevale, il signore feudale si affermò proprietario delle terre ricevute dal sovrano, con la conseguente affermazione di diritti tipicamente proprietari e l'imposizione dei relativi obblighi sugli abitanti delle medesime, ma ciò «non perchè fossero considerate come privati, bensì perchè nel concetto di proprietà era insita la disponibilità», ivi compresa l'alienabilità (E. BESTA, op. cit., 195). Cfr., inoltre, ivi, 259 s., per l'analisi del termine *demanium*, in relazione al principio *Ubi feudum ibi demanium*, per cui «nel demanio si vide una terra che doveva servire agli usi di tutti», oggetto dunque di dominio utile da parte della comunità che sulla medesima viveva. In generale sul *beneficium* cfr., inoltre, ID., *Diritto pubblico. Storia del diritto italiano*, Milano 1941, 60 ss. Sottolinea, ancora il Besta, come fosse del resto necessaria la *clausura* dei luoghi per poterne invocare una piena difesa come proprietà privata (*I diritti*, cit., 255). Per una interessante espressione al riguardo, ancora alla fine del XIX secolo, si pensi all'opposizione, da parte del principe Borghese, al libero passaggio sul parco omonimo, di sua proprietà, invocandone la relativa qualificazione come mera servitù di passaggio. La Cassazione affermò in quell'occasione, pur riconoscendo la titolarità privata del principe sul fondo, trattarsi «di un diritto ben diverso [...] ed è un diritto di uso pubblico» (Cass., 9-3-1887, in *Foro it.*, 1887, I, 397 ss.). Il diritto di uso pubblico, pertanto, era stato oramai usucapito dalla collettività.

<sup>193</sup> Il quale associava al diritto di proprietà l'obiettivo di trarre dai beni la maggior utilità possibile, ciò che viene, entro quest'ottica, associato alla proprietà individuale, che fonderebbe il lavoro, finalizzato all'incremento della produttività del bene, e le cui prime ricostruzioni sistematiche possono ascrivere alle teorie che John Locke elaborò nella seconda metà del XVII secolo, nel suo *An Essay concerning the true original, extent, and end of civil government*, pubblicato a Londra nel 1689. Osservava infatti John Locke, che: «it is labour indeed that puts the

– a ricostruire il concetto di proprietà anche dell'ente pubblico con una connotazione privatistica, tanto sul piano dogmatico quanto su quello del relativo regime d'uso e di tutela, escludendo così la libera utilizzazione<sup>194</sup>, pur con le inevitabili difficoltà che questa ricostruzione ha comportato, come attenta dottrina ha rilevato, in particolare riguardo ad alcune componenti del demanio<sup>195</sup>. D'altro canto, gli attuali dibattiti dottrinari in materia di titolarità del bene pubblico relativi al punto se l'ente pubblico sia titolare di questo in quanto persona giuridica rappresentativa della collettività, oppure in quanto ente territoriale esponenziale della collettività, riflettono sostanzialmente i due titoli proprietari, privatistico o pubblicistico, il cui versante dogmatico si fonda essenzialmente sulla ricostruzione della natura dell'ente pubblico, rispettivamente come ente-persona individuale, oppure come ente collettivo<sup>196</sup>. Si può rammentare, entro questo ordine di idee, l'osservazione secondo cui le *res communes omnium* costituiscono «la prima e più semplice categoria di beni in proprietà collettiva»<sup>197</sup>.

La più articolata espressione dogmatica e casistica di *res* in proprietà co-

difference of value on everything» (*Il secondo Trattato sul governo. Saggio concernente la vera origine, l'estensione e il fine del governo civile*, London 1689, § 40; cfr., inoltre, 41 ss.). D'altro canto, in questo senso già Aristotele ammoniva come «quando un bene è di tutti non è di nessuno e finisce per essere sottoposto ad un saccheggio irresponsabile o all'incuria, mentre un proprietario ha tutto l'interesse ad assicurare un futuro al bene che è in suo possesso».

<sup>194</sup> Per alcune considerazioni in ordine ai riflessi di questa concezione sulla proprietà e sulla tutela dell'ambiente, mi permetto di rinviare a G. SANNA, s. v. *Ambiente* (parte giuridica), in *Enciclopedia di Bioetica e Scienza Giuridica*, I, 2009, 430 ss.; cfr., inoltre, ID., *Tutela*, cit., 367 ss.

<sup>195</sup> Cfr., con riferimento specifico al demanio marittimo, G. CAMARDA, *Inquinamento*, cit., 50 ss. Lo studioso richiama al riguardo, tra l'altro, come «quando è stato necessario fornire una definizione di demanio, nel silenzio della legge, s'è fatto ricorso, prevalentemente, ad una serie di negazioni (il bene demaniale non è usucapibile, non è alienabile, etc ...)» (*ib.*, 51).

<sup>196</sup> Cfr., sul punto, M. S. GIANNINI, *I beni pubblici: dispense dalle lezioni del corso di diritto amministrativo tenute nell'anno accademico 1962-63*, Roma 1963, 51 ss.. Cfr., inoltre, P. MADDALENA, op. cit., 134 ss.; S. CASESE, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, Milano 1969, 171 ss.; G. CAMARDA, op. ult. cit., part. 55 s.

<sup>197</sup> M. S. GIANNINI, op. cit., 37. Non è stata formulata una classificazione esaustiva delle *res communes omnium* né in giurisprudenza né in dottrina (ma cfr., ancora, M. S. GIANNINI, loc. cit.: tuttavia, attraverso il criterio dell'utilità comune, ne è stato affermato e ribadito sostanzialmente il suddetto carattere relativamente a diversi beni, posti a disposizione dell'uomo e degli altri esseri viventi dalla Natura. Assai chiarificatori in merito sono certamente i rilievi critici mossi a quella giurisprudenza che, dopo aver asserito la proprietà pubblica sulla selvaggina, ribadisce la natura di *res nullius* a proposito delle risorse ittiche (G. CAMARDA, op. ult. cit., 52 ss.).

mune, nella specie collettiva, e destinate del pari ad uso collettivo offerta dal sistema giuridico romano, è quella delle *res publicae*, di cui era titolare il *Populus Romanus Quirites*, che emerge dalle fonti romane come una collettività concreta<sup>198</sup>, non come un ente astratto e personalizzato, quale è invece lo Stato moderno e contemporaneo<sup>199</sup>. Le *res publicae*<sup>200</sup> erano definite dai giuriconsulti romani come i beni (immobili) dei quali è titolare il popolo romano: *sola enim ea publica sunt, quae populi Romani sunt*<sup>201</sup>. Erano *res extra commercium*, vale a dire insuscettibili di costituire oggetto di proprietà privata<sup>202</sup>, utilizzate

<sup>198</sup> Precisamente, come una *multitudo* di *homines* che sono *iuris consensu et utilitatis communione sociati*. Con queste parole Cicerone (*De Rep.* 1, 25, 39), fissa il concetto di *populus*. L'idea di universalità insita nel concetto di *populus* riemerge, del resto, anche attraverso la definizione che di *populus* forniscono le *Institutiones* giustiniane: *populi appellatione universi cives significantur* (*Just. I.* 1, 2, 4); cfr., inoltre, Gai. *Inst.* 1, 3.

<sup>199</sup> In dottrina cfr., in particolare, Cfr. P. CATALANO, *Aspetti spaziali del sistema giuridico-religioso romano*. Mundus, templum, urbs, ager, Latium, Italia, in *Aufstieg und Niedergang der römischen Welt*, 16, 1, 1978, 445; ID., *Linee del sistema sovranazionale romano*, Torino 1965, 30 ss.; G. LOBRANO, del *popolo-universi cives* necessariamente sovrano *Res publica res populi*, Milano 1994, 147; muovendo dalle «molte potenzialità del lessico politico-religioso romano arcaico», propone del pari una «prospettiva non statualista» per la ridefinizione del «diritto pubblico romano», F. SINI, *Documenti sacerdotali di Roma antica. I. Libri e Commentarii*, Sassari 1983, 215. Da altro punto di vista, cfr., però, già G. MENGOZZI, *La città italiana nell'alto medio evo*, Roma 1931, 43 ss.

<sup>200</sup> Tra le *res publico usui destinatae* che più di frequente vengono menzionate nelle fonti vi è sicuramente l'*ager publicus*, una *res* che il *populus Romanus* acquisiva originariamente per conquista militare, ed in seguito anche attraverso le forme di acquisto della proprietà *iure privatorum*; un altro importante esempio di *res publica* era costituito dai porti marini.

<sup>201</sup> D. 50, 16, 16-Gai. III *ad Ed. prov.* Di rilievo, ai presenti fini, il fatto che anche le *civitates* potessero essere titolari di *res usui publico destinatae*, sottoposte al medesimo regime giuridico delle *res publicae*, tanto che, nell'uso corrente, anche quelle delle *civitates* erano indicate come *res publicae*, ancorché, come avvertiva Ulpiano, *Bona civitatis abusive 'publica' dicta sunt: sola enim ea publica sunt, quae populi Romani sunt* (D. 50, 16, 15- Ulp. X *ad Ed.*).

<sup>202</sup> Più specificatamente, ancorché non sotto il profilo sistematico, si distingueva tra *res quae sunt in patrimonio populi*, successivamente in *patrimonio fisci* (D. 43, 8, 2, 4-Ulp., LXVIII *ad Ed.*) e *res quae publico usui destinatae sunt* (D. 43, 8, 2, 5- Ulp. LXVIII *ad Ed.*; cfr., inoltre, D. 43, 7, 1-Pomp. XXX *ad Sab.*; D. 43, 8, 4-Scaev. V *Resp.*). Sulla base di alcune differenze di disciplina, alcuni studiosi hanno ravvisato nel sistema delle *res publicae* romane la odierna distinzione tra beni patrimoniali e beni demaniali, pur tutti entro l'ambito della titolarità dello Stato-persona (cfr. M. G. ZOZ, *Alcune riflessioni in tema di res publicae*, Torino 1999, 70). Per la dottrina sul punto cfr., per tutti, F. E. VASSALLI, *Sul rapporto tra le res publicae e le res fiscales in diritto romano*, in *Studi giuridici*, Milano 1960; II, 5 ss.; da ultimo, in generale sulla materia, v. M. G. ZOZ, loc. cit.

dal cittadino «*iure publico* o, meglio, *iure civitatis*»<sup>203</sup>.

Nell'ambito delle *res* che non potevano costituire oggetto di proprietà privata alcuni giureconsulti romani menzionavano anche le *res publicae iuris gentium*<sup>204</sup>, tra le quali erano annoverati in particolare i fiumi perenni, per loro natura idonei ad una fruizione collettiva<sup>205</sup>. A differenza che per le *res publicae*, che erano tali *iure civitatis*, la fruizione delle *res publicae iuris gentium* era aperta non soltanto ai cittadini, ma a chiunque vivesse sul territorio ove le medesime si trovassero<sup>206</sup>.

Anche nell'evo di mezzo il concetto di proprietà sul versante pubblico non conobbe una nozione univoca, né rigida ed esclusiva come nella dogmatica successiva: nella proprietà feudale si distinguevano, infatti, il *dominium eminens*, spettante al titolare del feudo, ed il *dominium utile*, in capo a chi ne utilizzasse le terre, nonché quella tra beni allodiali e beni precari; si riconosceva, inoltre, una proprietà collettiva sulla terra in capo alla comunità che sulla medesima vivesse. Pur se queste qualificazioni conseguivano ad atti *ad hoc*, la pluralità di situa-

<sup>203</sup> M. G. ZOZ, op. cit., 11.

<sup>204</sup> Deve essere precisato, per completezza, che secondo alcuni studiosi l'esistenza della categoria autonoma delle *res publicae iuris gentium* sarebbe riconducibile soltanto ai *Digesta*: non è questa la sede per affrontare una tal *vexata quaestio* dottrinarica, d'altro canto ai presenti fini non certamente fondante, ma cfr., comunque, per non citare che alcune delle posizioni contrapposte nella dottrina romanistica, G. LOMBARDI, *Ricerche*, cit., 51 ss., nel senso qui esposto; *contra* cfr., invece, G. BRANCA, op. ult. cit., 179 ss. La prima categorizzazione dogmatica delle *res* in parola si legge comunque in un passo del giureconsulto Paolo: *omnium rerum, quas quis habere vel possidere vel persequi potest, venditio recte fit: quae vero natura vel gentium iure vel mores civitatis commercio excuerunt, eadem nulla venditio est* (D. 18, 1, 34, 1- Paul. XXXIII ad Ed.).

<sup>205</sup> La più risalente menzione delle *res publicae iuris gentium* si rinviene nel libro II delle *Res Cottidianae sive Aurea*, opera generalmente attribuita a Gaio, poi ripresa nei *Digesta: riparum usus publicus est iure gentium sicut ipsius fluminis* (D. 1, 8, 5 pr.-Gai II *Rer. cott.*; cfr. *Gai Inst.*, 2, 1, 4). V., inoltre, D. 41, 1, 7, 5-Gai II *Rer. cott.* Cfr., al riguardo, G. SCHERILLO, G. SCHERILLO, *Res mancipi e res nec mancipi - cose immobili e mobili*, in *Studi in onore di Vincenzo Arangio-Ruiz* (1964) 79; G. BRANCA, *Le cose extra patrimonium humani iuris*, in *Annali Triestini di diritto, economia e politica*, 1941, 6; 21; 59; ID., *Ancora sulle res publicae iuris gentium*, in *Studi in memoria di Carlo Redenti I*, 1951, 181.

<sup>206</sup> Queste somiglianze nel regime di utilizzazione hanno sollevato alcuni dubbi dottrinari sull'esistenza delle *res publicae iuris gentium* come categoria a sè. Sul punto cfr., da ultimo, M. FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana*, Milano 2003, 427 ss. In generale per i rapporti sul punto in esame tra *res communes omnium* e *res publicae iuris gentium*, cfr. P. MADDALENA, *Il diritto dell'uomo alla conservazione e gestione del mare: azione e giurisdizione*, in *Les zones protégées en Méditerranée: espaces, espèces et instruments d'application des conventions et protocoles de la Méditerranée*, Tunis, novembre 1993 (*Actes du colloque*, Tunis 1995), 251 ss., 255 s.

zioni qualificabili come di diritto proprietario appare pacifica.

Come si vede, dunque, il concetto giuridico privatistico di proprietà non è l'unico che il diritto possa conoscere, tanto che si potrebbe concludere che i beni in proprietà collettiva costituiscono, per loro natura, l'oggetto di diversi diritti preesistenti allo Stato, che affondano le proprie radici nell'ambito e nella *ratio* di diritti, come il diritto alla vita, di cui l'uomo è titolare per il mero fatto di esistere, che lo Stato può riconoscere – e garantire sotto varie forme e modalità – ma non fondare, essendo esso medesimo sorto posteriormente ai medesimi.

Inoltre, deve rilevarsi come in generale negli ordinamenti giuridici contemporanei si vada progressivamente circoscrivendo l'originaria assolutezza della matrice giusnaturalistica a base del concetto di proprietà privata, attraverso l'affermazione della preesistenza della legge rispetto a questa, come comprova il fatto che nelle più recenti carte costituzionali è generalmente fatto rinvio alla legge ordinaria del compito di stabilire il contenuto, l'estensione ed i limiti della proprietà del soggetto privato, in tal modo conferendo le riconoscimento e validità *ex lege*, che in caso contrario non avrebbe<sup>207</sup>.

*b) azione popolare in capo al cittadino*

Come visto, pertanto, l'esperienza storica fornisce esempi di proprietà collettiva, la cui *ratio* riposa sulla fruizione comune a tutti delle utilità di determinati beni, che soltanto attraverso il libero uso da parte di ciascuno può esprimersi. Di qui la necessità dell'elaborazione di un modello proprietario idoneo ad assicurare tale uso, che deve essere individuale ma non in forma esclusiva, ciò che non lo renderebbe più libero nè, dunque, fondato su base paritetica per chiunque.

Questo modello di proprietà, come noto, è stato abbandonato negli ordi-

---

<sup>207</sup> Si pensi a quanto stabiliva, a questo riguardo, l'art. 29 dello Statuto Albertino: «tutte le proprietà, senza alcuna eccezione, sono inviolabili» ed a quanto, relativamente al medesimo punto, si legge all'art. 42, 2° comma della Costituzione repubblicana: «la proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti». Come è stato osservato, sotto questo punto di vista «la Costituzione repubblicana appare come un vero rivolgimento» (S. RODOTÀ, in G. Branca [a cura di] *Rapporti economici*, in *Commentario della Costituzione*, Bologna 1982, 118 ss.; cfr., nel medesimo senso, L. FRANCIOSI, *Le destinazioni della proprietà a tutela del paesaggio*, Napoli 1986, 183 s.). Dunque, è ora la legge a qualificare in quanto tale il diritto di proprietà dei singoli, e lo fa in funzione delle esigenze della collettività.

namenti giuridici dello Stato moderno, a partire sostanzialmente dal XVIII secolo, non essendo compatibile con la natura personale ed astratta elaborata per lo Stato, a partire dalla teorizzazione hobbesiana<sup>208</sup>, incontrando poi il proprio naturale *pendant* nella teoria lockiana della proprietà, che fonda dogmaticamente la proprietà privata, ma che è stata in buona sostanza estesa, quale modello di riferimento, ad ogni teorizzazione *tout court* in tema di diritto di proprietà<sup>209</sup>. Sarà la scienza pandettistica ad estendere dogmaticamente al diritto pubblico, nel secolo XIX, il concetto di “proprietà pubblica”, in capo allo Stato-persona, che sottende il concetto di proprietà privata e personale, sotto il profilo sostanziale e sotto quello processuale<sup>210</sup>.

Gli strumenti di tutela dei beni in proprietà collettiva propri ai sistemi giuridici antichi, pertanto anteriori alla nozione di Stato-persona, riflettevano, invece, la concezione antica del soggetto titolare della “cosa pubblica”: un soggetto che non aveva natura individuale, bensì collettiva. In luogo del soggetto individuale che negli ordinamenti giuridici moderni e contemporanei prende il nome di Stato, e presenta natura di persona giuridica, dunque di persona fittizia, debitore in questo dell’elaborazione dogmatica compiuta dalla scienza giuridica del XVIII e XIX secolo, vi era nell’*evo* antico un soggetto collettivo e concreto, che rifletteva in maniera diretta la molteplicità dei propri membri, che erano i componenti della comunità che viveva su un dato territorio<sup>211</sup>, talvolta della comunità universale<sup>212</sup>. Naturale portato di questa concezione era, relativamente ai beni di utilità collettiva, la titolarità in capo alla collettività, considerata nel suo insieme, ma ad un tempo anche diffusa attraverso ciascun membro della medesima, che aveva dunque, entro

<sup>208</sup> Scriveva al riguardo Thomas Hobbes: «se vogliamo definire lo Stato, possiamo dire che esso è una sola persona, la cui volontà, in seguito ai patti di più persone, deve essere considerata come rappresentante di quella di tutti» (*De Cive*, IV, 8; 11).

<sup>209</sup> Cfr. *Il secondo Trattato*, cit., §§ 25 ss.

<sup>210</sup> È stato osservato a questo riguardo che l’espressione “proprietà pubblica” «in realtà non è niente più che un’espressione verbale, con cui non si è riusciti a spiegar nulla» (Cfr. M. S. GIANNINI, *I beni pubblici*, cit., 5 ss.).

<sup>211</sup> Come rammentato, i giureconsulti romani esprimevano questa natura del popolo con le parole: *populi appellatione universi cives significantur* (Gai. *Inst.* 3, 4).

<sup>212</sup> Nel caso delle *res communes omnium*, evidentemente, si faceva riferimento non ad una comunità specifica, ma alla comunità complessiva di tutti gli uomini, anzi, nel pensiero di Marciano, di tutti gli esseri viventi, in quanto tutti utilizzatori delle utilità che le *res* in parola erano in grado di fornire.

tale contesto, titolo ad agire per la relativa difesa.

A fronte di questa qualificazione del diritto di proprietà, il principale strumento elaborato dal diritto romano per la tutela dei beni che ne costituivano l'oggetto fu l'azione popolare, sulla base del principio – sorto nel diritto processuale romano ed acquisito poi dalla civiltà giuridica occidentale – secondo cui è legittimato alla difesa in giudizio di un bene o di un diritto chi vi abbia interesse: chi, in altri termini, subirebbe un danno ingiusto<sup>213</sup> a seguito di una lesione al bene od al diritto in parola<sup>214</sup>. Profilo proprio all'ampia e complessa casistica delle azioni popolari romane era, infatti, che la legittimazione attiva «spetta a qualunque cittadino, come tale»<sup>215</sup>. Legittimato ad esperire l'azione popolare era infatti, come chiarito nelle fonti romane, il *quivis e populo*: per essere attore a difesa del bene collettivo, pertanto, non era richiesto alcun requisito *ad hoc*, ma soltanto la qualifica di cittadino, appunto in quanto l'attore andava a difendere un diritto definito *suum ius populi*<sup>216</sup>, che gli spettava a titolo non di proprietà individuale, ma collettiva, in quanto membro della comunità<sup>217</sup>.

Si può, pertanto, dedurre che, nel pensiero dei *prudentes*, la popolarità fosse un carattere diffuso anche sul piano della tutela giurisdizionale, oltre che su quello, visto, della titolarità, per cui si può affermare, con Ulpiano, che la legittimazione popolare attiva spettasse *iure civitatis*<sup>218</sup>, e che non fosse subordinata a criteri particolari, o, comunque, specifici alle singole azioni popolari<sup>219</sup>.

<sup>213</sup> Ciò esclude, evidentemente, i danni alla sfera giuridica individuale che siano espressione di una pena prevista dall'ordinamento per il suo comportamento.

<sup>214</sup> «Per proporre una domanda o per contraddire alla stessa è necessario avervi interesse» (art.100 c.p.c.).

<sup>215</sup> C. FADDA, *L'azione popolare. Studio di diritto romano e attuale.1 Parte storica. Diritto romano*, Torino 1894, 56. Nella terminologia delle fonti antiche, *quilibet (volet) e populo* (cfr. D. 47, 21, 3 pr.-Callistr. V *de cogn.*; D. 26, 10, 1, 6-Ulp. XXXV *ad Ed.*; *caput* LIV della *lex Julia agraria* (cfr. il testo completo in G. C. BRUNS, *Fontes iuris romani antiqui. Pars prior, leges et negotia, Frisburgi in Brisgavia et Lipsiae MDCCCLXXXIII*, 97).

<sup>216</sup> *Eam popularem actionem dicimus, quae suum ius populi tuetur* (D. 47.23.1-Paul. VIII *ad Ed.*).

<sup>217</sup> L'attore popolare, infatti, *procuratorem dare non potest* (D. 47,23, 5-Paul. III *ad Ed.*).

<sup>218</sup> D. 43, 8, 2, 2-Ulp. LXVIII *ad Ed.*

<sup>219</sup> Un esempio di azione popolare che mi pare interessante riguardo al tema del presente lavoro, si legge in particolare nella *Lex Quinctia de Aquaeductibus*, ove era stabilita una pena pecuniaria contro chi rompesse o perforasse i condotti, i canali od i serbatoi degli acquedotti pubblici, ed in generale contro chi impedisse l'arrivo dell'acqua pubblica a destinazione. Del pari deve concludersi riguardo agli interdetti, che assicuravano una difesa sul piano ammini-



7. – Considerazioni in linea di principio analoghe, ma sotto il profilo della tutela non del tutto sovrapponibili, debbono svolgersi riguardo alla titolarità delle *res communes omnium*. Trattandosi, in questo caso, di una titolarità che non si fonda sull'appartenenza ad una comunità determinata, quella cittadina, ma è estesa a tutti gli individui, tanto la legittimazione ad agire quanto il relativo regime prescindono dal *ius civitatis*, per fondarsi sul *ius gentium*, comune ad ogni popolo.

Più in generale, deve rilevarsi a questo proposito come il concetto di patrimonio comune dell'umanità di per sé non si presenti del tutto sovrapponibile a quello, pure di recente richiamato in diverse occasioni in materia di titolarità dell'acqua, delle *res communes omnium* del diritto romano<sup>220</sup>. In particolare, si può pensare, in questo senso, al dovere di tutela che grava in capo a tutti – in funzione del diritto di uso di cui, del pari, tutti sono titolari – delle risorse che costituiscono il patrimonio comune dell'umanità: il dovere di tutela era estraneo al regime giuridico delle *res communes omnium* del diritto romano<sup>221</sup>. Per le *res communes omnium*, infatti, cui i giureconsulti romani mai at-

---

strativo, anche essi qualificati nelle fonti antiche come popolari. Si pensi, in particolare, all'interdetto '*ne quid in loco publico vel itinere fiat*' (D. 43, 8), attraverso cui *tam publicis utilitatibus quam privatorum* [...] *prospicitur*. Si trattava, dunque, di un tipico caso di tutela pubblica, concessa al *quibus e populo* per la difesa dell'uso da parte di tutti i *cives* di un *locus* nella titolarità di tutti.

<sup>220</sup> Come attenta dottrina ha già da tempo posto in luce, il concetto di *res communis omnium*, in ragione delle peculiarità che gli sono proprie, non può essere accolto nel diritto internazionale (R. QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*, Palermo 1949, 490). Al di là delle diverse posizioni dottrinarie sul punto (cfr., al riguardo, già A. DE LAPRADELLE, *Le droit de l'État sur la mer territoriale*, in *Rev. gén. dr. int. public*, 1898, 274), viene osservato nello specifico come sia l'impossibilità di valutazione sotto il profilo patrimoniale a connotare nella sostanza il concetto di *res communis omnium*, e ciò «sia perchè non è concepibile un conflitto di interessi in ordine all'uso della cosa [...] sia perchè tale conflitto non è composto nelle forme del patrimonialismo privato o pubblico» (R. QUADRI, loc. ult. cit.).

<sup>221</sup> Si può pensare, al riguardo, alla coesistenza tra il diritto di sovranità dello Stato sul cui territorio si trovino i beni iscritti sulla «Lista del patrimonio mondiale», di cui all'art. 11, § 2 della Convenzione concernente la protezione del patrimonio mondiale culturale e naturale, adottata dall'UNESCO a Parigi il 23 novembre 1972, ed i relativi obblighi di tutela, la cui esecuzione grava sullo Stato medesimo, che ne è così responsabile. In generale, sotto questo profilo, riguardo alla tutela dei beni ambientali, sul vero e proprio rapporto tra sovranità ed interdipendenza su un piano globale, che la medesima presuppone, cfr. J.-L. MAGDELÉNAT, *L'intégrité des souverainetés face à l'interdépendance régionale et globale*, in *Ann. dr. mar. aér.*, 1982, part. 489

tribuirono una valutazione economica, non era ipotizzata – nè avrebbe potuto esserlo, per questa ragione – una forma di tutela giuridica, nè individuale nè collettiva, laddove il patrimonio comune dell'umanità è invece composto di beni giuridici, che presentano una utilità economica, ed in quanto tali sottoposti a tutela<sup>222</sup>.

È per queste considerazioni che, a mio avviso, un odierno richiamo all'istituto delle *res communes omnium* ed al relativo regime giuridico dovrebbe essere circoscritto al solo profilo funzionale, quello dell'uso comune dei beni<sup>223</sup>, ed alla titolarità comune. Richiami ai profili relativi alla tutela giuridica, ipotizzabili, sulla base dell'odierna struttura della comunità internazionale, in capo all'ONU ed ai singoli Stati sul cui territorio si trovino i beni dichiarati patrimonio comune dell'umanità, sarebbero proponibili, in ogni caso, esclusivamente riguardo a quei corsi o distese d'acqua comuni a più Stati, ed è dunque di necessità entro termini piuttosto generali che può essere realisticamente condivisibile l'odierno riferimento alle *res communes omnium* attraverso il principio del patrimonio comune dell'umanità. Non certamente, però, nel pur suggestivo ed auspicabile fine di una estensione ancora più ampia in merito alla titolarità – così estesa ad ogni essere vivente – ed alla tutela dei beni patrimonio comune dell'umanità, e meno ancora nella prospettiva che i medesimi costituiscano oggetto di un diritto dell'uomo, cosa che, allo stato del diritto, è certamente di là da venire e che, comunque, non presenta a tutt'oggi fondamento dogmatico.

8. – L'esigenza, nel mondo contemporaneo, di pervenire ad un utilizzo dell'acqua che sia libero e su base paritetica per tutti, è avvertita oramai da Governi ed opinione pubblica come essenziale per gli equilibri politici, economici e sociali dell'intero pianeta, e collocata tra gli obiettivi prioritari per-

---

ss. Per alcune considerazioni sul punto, con specifico riguardo al mare, mi permetto di rinviare a G. SANNA, *Il mare come patrimonio comune dell'Umanità: dalla tradizione alcuni spunti per un regime giuridico di tutela ambientale*, in *Riv. Dir. nav.*, 2012, 147 ss., ivi 199 s., e dottrina cit.

<sup>222</sup> Anche l'unico riferimento concretamente sostenibile al riguardo, dato dall'utilità che l'uso delle *res communes omnium* riveste per i fruitori, non pare decisivo: come detto, infatti, la sua matrice nel *ius naturale*, con relativa inclusione, tra i fruitori, di tutti gli esseri viventi, anche degli animali, rende assai ardua la percorribilità di questa via, che infatti i giureconsulti romani mai seguirono.

<sup>223</sup> In merito al rapporto tra *res* e *bonum*, cfr. quanto detto *supra*.

seguiti dal diritto internazionale patrizio e dalle politiche degli Stati.

La molteplicità e complessità dei problemi a questo connessi, tuttavia, hanno determinato allo stato una situazione di stallo: da un canto, infatti, ostano ad un progresso nel senso auspicato il fatto che una rilevante percentuale delle acque dolci del pianeta si trovi in aree interessate – in atto o potenzialmente – da crisi, sociali, politiche e talvolta persino con situazioni di conflitto bellico in atto; dall'altro, i fondamenti delle risposte giuridiche vanno incontro ad una serie di problemi che, come si è cercato di esporre, coinvolgono tanto la qualificazione della risorsa acqua come bene giuridico, quanto la relativa titolarità e, di conseguenza, le forme di tutela della medesima.

Le ipotesi proposte per superare questo stato di cose coinvolgono, come si è visto, diversi ambiti, spaziando dalla titolarità collettiva del bene acqua, alla qualificazione del relativo diritto come un diritto dell'uomo ed al riconoscimento del diritto di azione per la tutela ed il risarcimento da danno alla medesima: non sempre, tuttavia, sussistono al riguardo, quantomeno allo stato, adeguati fondamenti giuridico-dogmatici.

A fronte di questa situazione, si presenta, al fine anzidetto, come una via dogmaticamente praticabile in materia di acque, come d'altro canto più in generale nella materia ambientale, l'utilizzo del concetto di proprietà collettiva, proprio al mondo antico, ma che sotto diverse, importanti forme, è 'sovravvissuto' sino ai giorni nostri.

Un tale richiamo, e nonostante che sotto diversi profili rapportabili ad allora si presentino, all'oggi, le istanze che domandano risposta, non deve, naturalmente, prescindere da tutte le cautele che il riferimento a concetti e categorie giuridiche elaborate in contesti giuridici e politici differenti impone. In particolare, non sarebbe accettabile nè utile la trasposizione *tout court* di istituti giuridici antichi negli ordinamenti giuridici contemporanei, fondati su contesti del tutto differenti, ad iniziare dalla presenza dell'Ente Stato: l'estrapolazione di concetti astratti dal contesto di riferimento antico per 'innestarli' su una realtà che è differente, tanto nella logica giuridica quanto nella realtà politica, sortirebbe esiti fuorvianti.

Occorre, in altri termini, piuttosto partire dallo stato dell'arte in materia di natura e regime giuridico dell'acqua, con relativi problemi e peculiarità, ed alla luce di ciò valutare le specifiche esigenze e ricercare ed elaborare le possibili soluzioni, al di fuori di qualunque posizione preconcepita. Entro una

specifica ricostruzione dogmatica, è stato osservato al riguardo come, mentre nella società omogenea l'intervento normativo è volto a «porre regole di comportamento», e su questa base «definisce situazioni di potere, ovvero attribuisce beni», nell'attuale società pluralista il medesimo intervento «è utilizzato per ottenere i comportamenti» e pertanto è alla base del compimento di «una azione», oppure dell'astensione dal compierla<sup>224</sup>.

Su siffatti presupposti, la sempre più impellente necessità di tutelare risorse essenziali per la vita dell'uomo, la cui condizione non è, nella maggioranza dei casi, reversibile – a cominciare dall'acqua – impone una scelta non solamente «fra interessi contrapposti», ma anche «fra usi contrapposti del diritto»<sup>225</sup>. Si presenta infatti necessaria ed urgente – tanto più, direi, entro il corrente orientamento legislativo, volto alla prevenzione, prima e più che alla repressione dei danni all'ambiente – la scelta dell'oggetto su cui deve vertere l'azione del diritto, che secondo alcuni dovrebbe articolarsi tra l'intervento comunque *ex post*, indirizzato sul bene, relativamente tanto al danno attuale quanto a quello potenziale al medesimo, e l'intervento *ex ante*, ovvero rivolto alla disciplina dei comportamenti a questo relativi, che concerne «interessi soggettivi con obiettivi di comportamento convergenti [...] per i quali il risultato non sta nell'escludere gli altri dal vantaggio», ma risiede «all'opposto, [...] in un risultato “consorte”, vale a dire utile per gli obiettivi di tutti»<sup>226</sup>. Naturale portato di questa natura dialettica degli interessi nella materia ambientale è la necessità, per la tutela dell'ambiente, dell'utilizzazione congiunta tanto di strumenti privatistici quanto di strumenti pubblicistici, segnatamente in rapporto al diritto di proprietà<sup>227</sup>.

<sup>224</sup> F. SPANTIGATI, *Diritto positivo dell'ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2005, part. 507. Cfr., inoltre, ID., *La gestione della strategia ambientale*, in *Riv. ult. cit.*, 2002, 245 ss., in relazione all'impatto che la gestione, oramai necessariamente strategica, dell'intervento in campo ambientale comporta sull'«uso del diritto» e sull'«efficacia degli strumenti tradizionali» (ivi, 246).

<sup>225</sup> *Ib.*

<sup>226</sup> F. SPANTIGATI, op. cit., 509 s. Questa scelta privilegia, coerentemente, una «soluzione dinamica per composizione degli obiettivi di differenti interessi nel risultato», rispetto alla rigidità dei procedimenti a tutela degli interessi soggettivi (*ib.*). Cfr., inoltre, ID., *Le categorie giuridiche necessarie per lo studio del diritto dell'ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 1999, 223. Entro una analoga ottica, di «considerazione “olistica” dell'ambiente e delle forme giuridiche della sua protezione», cfr. P. DELL'ANNO, *Modelli organizzativi per la tutela dell'ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2005, part. 963 ss.

<sup>227</sup> F. SPANTIGATI, op. ult. cit., 225 s. V., *ib.*, per la coerente ricostruzione dell'ambiente non come bene giuridico, ma come «un interesse soggettivo a condizioni di esistenza che si chiamano ambiente». Cfr., inoltre, *ib.*, 230 ss., per i riflessi che sull'ambiente e sui suoi ele-

Entro questo quadro così complesso ed articolato assume un ruolo a mio avviso centrale il rammentato orientamento giurisprudenziale a cui si deve l'elaborazione dei diritti di uso collettivo, che, sul piano specifico, ravvisa nei fruitori delle «cose immobili e mobili» che ne costituiscono l'oggetto i «titolari di una posizione soggettiva, al contempo con natura di interesse individuale, perché facente capo al singolo, e di interesse diffuso, perché comune a tutti i consociati, giuridicamente tutelati»<sup>228</sup>. Verrebbe a rappresentarsi così un diritto caratterizzato dai tratti, in buona sostanza, tanto del diritto soggettivo quanto del diritto reale, data la relazione immediata tra titolare e bene, che presuppone<sup>229</sup>. I diritti di uso collettivo, sorti in relazione al demanio marittimo, presentano infatti dei profili sostanziali in grado di fornire una adeguata chiave di lettura e di riflessione anche in materia di di acqua in particolare e di ambiente in generale, caratterizzandosi sostanzialmente per il profilo della titolarità in capo ad una collettività indeterminata di soggetti, tali in quanto appartenenti alla medesima, dunque *uti cives*, e per quello della utilità che la collettività trae dall'uso del bene oggetto di siffatti diritti. In ragione di questa peculiare struttura, i diritti di uso collettivo non si presentano circoscritti ad una collettività determinata, ma sono configurabili in capo a qualsiasi collettività: sono pertanto adatti alla ricostruzione dell'uso e del regime giuridico dei beni del demanio marittimo e del demanio naturale in generale, ma anche dei beni ambientali<sup>230</sup>, tra i quali la vigente normativa annovera l'acqua, come visto. Ciò non soltanto in riferimento a coloro che ne fruiscono attualmente, ma altresì in riferimento alle generazioni future: un dato, anche questo, che, elaborato nel diritto internazionale dell'ambiente, è

menti costitutivi presenta la «proprietà pluralista: proprietà secondo efficacia di risultato degli interessi», e la conseguente riformulazione del concetto di diritto soggettivo in «situazione dinamica da far valere nell'azione».

<sup>228</sup> Cfr. *supra*, nel testo e nt. 136.

<sup>229</sup> Come è stato osservato «la particolarità di questo diritto della persona è il suo contenuto reale, che ne fa uno dei cosiddetti diritti reali *sui generis*, estranei alla classificazione codicistica, come anche i diritti d'uso civico» (A. MAESTRONI, *In tema di tutela dell'uso pubblico del demanio marittimo*, in *Riv. giur. amb.*, 1996, part. 145).

<sup>230</sup> Si può pensare, a questo riguardo, al dettato dell'art. 117 della Costituzione nel testo novellato del 2001, che «centralizza» la gestione dell'ambiente e dell'ecosistema, nell'obiettivo dell'interesse della collettività. Cfr., in questo senso, la sentenza della Corte Costituzionale n. 536 del 20/12/2002. Per le potenzialità di sviluppo dei diritti collettivi di uso pubblico «in particolare con riferimento alla fruizione di beni aventi caratteristiche culturali ed ambientali», cfr. A. MONTAGNA, *Demanio marittimo e impedimento dell'uso pubblico*, cit., 623.

oramai pacifico nella vigente normativa nazionale in materia di acque.

È sulla base di questi presupposti che può assumere rilevanza all'oggi una disamina comparata tra profili dogmatici e regime giuridico dei beni, che negli ordinamenti giuridici statuali moderni costituiscono la più diretta espressione del diritto di proprietà, e profili dogmatici e regime giuridico delle *res* del sistema giuridico romano, espressione invece del diritto di proprietà collettiva: quelli definiti dai diritti che sui medesimi l'ordinamento attribuisce agli uomini; queste, al contrario, definite dalle diverse situazioni di fatto, espressioni di interessi, spesso contrapposti, che gli uomini potevano porre in essere sulle medesime, i cui contenuti erano stabiliti dal *dominus*, e che il *ius* poteva solamente regolare, intervenendo *ex post*.

Entro questo contesto, il riferimento ai principi della proprietà collettiva del diritto romano può essere foriero di possibili soluzioni che invece, ragionando all'interno del rigido schema privatistico: diritto-beni-repressione delle violazioni ai medesimi, non può consentire il superamento dei punti di *empasse* da cui l'attuale quadro normativo e dogmatico si presenta, come si è cercato di delineare nel presente lavoro, quantomeno nei suoi tratti sostanziali, affetto.