

La disciplina del danno ambientale nel d.lgs. n.152 del 2006.

Criticità e spunti di riflessione

di Luna Aristei

2 marzo 2020

Sommario: 1. Introduzione – 2. Definizione – 2.1 Elemento oggettivo – 2.2 Elemento soggettivo – 2.2.1 Responsabilità oggettiva – 2.2.2 Responsabilità soggettiva - 2.2.3 Giurisprudenza – 2.3 Elemento quantitativo – 3. Misure di prevenzione e di riparazione - 4. Costi – 5. Risarcimento in forma specifica e per equivalente patrimoniale – 5.1 Giurisprudenza – 5.2 Pronunce straniere - 6. Conclusioni.

1. Introduzione

Questo scritto analizza la disciplina nazionale vigente sul danno ambientale. La materia è contenuta nella Parte Sesta del D.Lgs. del 3 aprile 2006 n. 152 che recepisce la Direttiva 2004/35/CE¹.

Nella prima parte dello scritto verrà definito il danno ambientale e analizzati i suoi tre elementi (oggettivo, soggettivo e quantitativo) con il supporto di normativa, giurisprudenza e dottrina.

La seconda parte verterà invece sugli strumenti rimediali del danno ambientale *ex ante* (misure di prevenzione) ed *ex post* (misure di riparazione) con un *focus* particolare sul rapporto intercorrente tra riparazione in forma specifica del danno e risarcimento per equivalente patrimoniale.

Nel testo ci si concentrerà inoltre su alcuni punti critici della disciplina legislativa non sempre chiara e puntuale. In particolare, si affronteranno tematiche quali: cosa accade se il responsabile del danno non provvede alla riparazione, cosa si intende per danno *significativo* e come sia possibile risarcire un danno di fatto non riparabile.

L'intera trattazione, pur focalizzandosi sulla disciplina nazionale, affronterà i temi in chiave comparatistica con il diritto comunitario con il diritto di altri Stati membri che hanno recepito la Direttiva del 2004.

¹ Direttiva 2004/35/CE del 21 aprile 2004, del Parlamento europeo e del Consiglio sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale.

2. Definizione

Ai sensi dell'articolo 300 del c.d. Codice dell'Ambiente (D.Lgs. 152 del 2006) è danno ambientale *“qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima”*. La disciplina contenuta nella Parte Sesta del Codice sopra menzionato, recepisce la Direttiva 2004/35/CE del 21 aprile 2004, del Parlamento Europeo e del Consiglio sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale².

La definizione di danno ambientale contiene tre elementi: uno oggettivo, uno soggettivo e uno quantitativo.

2.1. Elemento oggettivo

Circa l'elemento oggettivo, ai sensi del paragrafo 2 dell'articolo 300 del Codice Ambiente, *“costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, provocato: a) alle specie³ e agli habitat naturali protetti [...]; b) alle acque interne, mediante azioni che incidano in modo significativamente negativo su: 1) lo stato ecologico, chimico o quantitativo o il potenziale ecologico delle acque interessate, quali definiti nella direttiva 2000/60/CE, fatta eccezione per gli effetti negativi cui si applica l'articolo 4, paragrafo 7, di tale direttiva, oppure; 2) lo stato ambientale delle acque marine interessate, quale definito nella direttiva 2008/56/CE, nella misura in cui aspetti particolari dello stato ecologico dell'ambiente marino non siano già affrontati nella direttiva 2000/60/CE; c) alle acque costiere ed a quelle ricomprese nel mare territoriale mediante le azioni suddette, anche se svolte in acque internazionali; d) al terreno, mediante qualsiasi contaminazione che crei un rischio*

² B. Pozzo, *La responsabilità per danno ambientale*, in ROSSI G. (a cura di), *Diritto dell'Ambiente*, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 215- 228; B. Pozzo, *La nuova direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno*, in *Riv. giur. amb.*, fascicolo 1, Giuffrè Editore, Milano, 2006, pp. 1-18; B. Pozzo, *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, in *Riv. giur. ambiente*, fascicolo 1, Giuffrè Editore, Milano, 2010, pp. 1-80.

³ Interessante sottolineare come, nel recepire la Direttiva del 2004, gli Stati non hanno previsto un elenco delle specie protette. È intervenuto in tal senso il documento del Commissariato Generale sullo Sviluppo Sostenibile francese che, nel suo report intitolato *“La loi responsabilité environnementale et ses methods d'équivalence – Guide méthodologique”* del luglio 2012, elenca le specie e gli habitat naturali protetti. Tra questi ci sono: pipistrelli come il grande pipistrello a ferro di cavallo o la barbastella; anfibi come il tritone crestato o il sonetto dal ventre giallo; pesci come la lampreda o la scimitarra comune; insetti come il plum-pick; mammiferi come la lontra; specie vegetali come il verme d'anatra e lo zoccolo di Venere; uccelli come l'airone rosso e il sonaglio delle scope; habitat come estuari, barriere coralline, dune fisse o mobili, prati o foreste (in Commissariato Generale dello Sviluppo Sostenibile, *La loi responsabilité environnementale et ses methods d'équivalence – Guide méthodologique*, luglio 2012, p. 20, in <http://temis.documentation.developpement-durable.gouv.fr/docs/Temis/0077/Temis-0077268/20402.pdf>).

significativo di effetti nocivi, anche indiretti, sulla salute umana a seguito dell'introduzione nel suolo, sul suolo o nel sottosuolo di sostanze, preparati, organismi o microrganismi nocivi per l'ambiente".

Affinché dunque si configuri un danno ambientale è necessario che ci sia un deterioramento di una delle matrici sopra elencate. Con riferimento agli habitat naturali protetti il Codice differisce dal testo comunitario: mentre infatti nel diritto nazionale è richiesto, come detto sopra, il deterioramento, nel testo della Direttiva⁴, così come nei testi di recepimento della stessa di Lussemburgo⁵, Belgio⁶, Irlanda⁷ e Francia⁸, è sufficiente il verificarsi di una mera minaccia al mantenimento o al raggiungimento dello stato di conservazione⁹ dell'habitat stesso per cagionare un danno all'ambiente; da ciò deriva una disciplina più stringente e severa nei diritti nazionali di questi Paesi e in quello comunitario rispetto a quella nazionale.

Inoltre, in riferimento alle matrici oggetto di illecito, è da sottolineare che la definizione appare molto ristretta non includendo l'aria¹⁰ ed essendo il danno al suolo tutelato solo in caso di rischi per la salute umana.

2.2. Elemento soggettivo

Per quanto riguarda l'elemento soggettivo del danno all'ambiente, sulla scia di

⁴ Articolo 2, paragrafo 1, Direttiva 2004/35/CE.

⁵ *Loi 27 avril 2009*, articolo 2, paragrafo 1.

⁶ *Loi 8 novembre 2007*, articolo 2, paragrafo 2, lettera a.

⁷ *Statutory Instruments* No. 547 of 2008, paragrafo *Interpretation*, sub paragrafo *damage to protected species and natural habitats*. Per approfondire, si veda anche *Minerals Development Act*, No. 23 of 2017.

⁸ *Code de l'Environnement*, articolo L161-1, paragrafo 3.

⁹ Circa lo stato di conservazione, il Codice dell'Ambiente non contiene una sua definizione a differenza della Direttiva del 2004 che, al paragrafo 4, dell'articolo 2, prevede che è stato di conservazione: "a) con riferimento a un habitat naturale, l'insieme dei fattori che intervengono su tale habitat naturale e sulle sue specie tipiche che possono influenzarne la distribuzione naturale, la struttura e le funzioni a lungo termine, nonché la sopravvivenza a lungo termine delle sue specie tipiche, secondo il caso nel territorio europeo degli Stati membri in cui si applica il trattato o nel territorio di uno Stato membro o nell'area di detto habitat, a seconda dei casi. Lo stato di conservazione di un habitat naturale è considerato "favorevole" quando: la sua area naturale e le zone in essa racchiuse sono stabili o in aumento, le strutture e le funzioni specifiche necessarie per il suo mantenimento a lungo termine esistono e continueranno verosimilmente a esistere in un futuro prevedibile, e lo stato di conservazione delle sue specie tipiche è favorevole, ai sensi della lettera b); b) con riferimento a una specie, l'insieme dei fattori che intervengono sulla specie interessata che possono influenzare la distribuzione e l'abbondanza a lungo termine delle sue popolazioni, nel territorio europeo degli Stati membri in cui si applica il trattato o nel territorio di uno Stato membro o nell'area naturale di detta specie, a seconda dei casi. Lo stato di conservazione di una specie è considerato "favorevole" quando: i dati relativi alla dinamica della popolazione della specie interessata mostrano che essa si sta mantenendo, a lungo termine, come componente vitale dei suoi habitat naturali, l'area naturale della specie non si sta riducendo né si ridurrà verosimilmente in un futuro prevedibile, e esiste, e verosimilmente continuerà a esistere, un habitat sufficientemente ampio per mantenere la sua popolazione a lungo termine".

¹⁰ È tuttavia da sottolineare che la tutela dell'aria si rinviene all'articolo 268 del Codice dell'Ambiente.

quanto disposto dall'articolo 3 , paragrafo 1, lettere a e b della Direttiva¹¹, l'articolo 298bis del nostro Codice dispone che *“La disciplina della parte sesta del presente decreto legislativo si applica: a) al danno ambientale causato da una delle attività professionali elencate nell'allegato 5 alla stessa parte sesta e a qualsiasi minaccia imminente di tale danno derivante dalle suddette attività; b) al danno ambientale causato da un'attività diversa da quelle elencate nell'allegato 5 alla stessa parte sesta e a qualsiasi minaccia imminente di tale danno derivante dalle suddette attività, in caso di comportamento doloso o colposo”*. Da tale articolo deriva che si configura una responsabilità oggettiva qualora vengano poste in essere attività professionali da parte di soggetti, di norma società o comunque persone giuridiche, c.d. professionisti e che cioè conoscono, o dovrebbero conoscere, le norme a tutela dell'ambiente e le conseguenze delle loro violazioni¹²; nelle altre ipotesi invece, occorrerà dimostrare il dolo o la colpa del soggetto autore del danno.

Chi cagiona un danno ambientale è il c.d. operatore, definito dall'articolo 302 del Codice come qualsiasi persona, sia essa fisica o giuridica, esercitante o controllante un'attività professionale avente rilevanza ambientale oppure esercitante un potere discrezionale sugli aspetti finanziari e tecnici di queste attività, inclusi il titolare del permesso o dell'autorizzazione. Con attività professionale, invece, si intende l'azione esercitata durante lo svolgimento di un'attività economica, industriale, commerciale, artigianale, agricola e di prestazione di servizi sia essa privata o pubblica con o senza fini di lucro¹³.

2.2.1. Responsabilità oggettiva

Nel diritto civile, la responsabilità oggettiva è imputata ad un soggetto qualora sussista il nesso causale tra la condotta posta in essere e il danno cagionato. In tali ipotesi l'evento dannoso è dunque conseguenza diretta e immediata della condotta, senza la necessità che sussista dolo o colpa. L'autore del danno potrà perciò da un lato

¹¹ Articolo 3, paragrafo 1, lettere a e b, Direttiva 2004/35/CE: *“La presente direttiva si applica: a) al danno ambientale causato da una delle attività professionali elencate nell'allegato III e a qualsiasi minaccia imminente di tale danno a seguito di una di dette attività; b) al danno alle specie e agli habitat naturali protetti causato da una delle attività professionali non elencate nell'allegato III e a qualsiasi minaccia imminente di tale danno a seguito di una di dette attività, in caso di comportamento doloso o colposo dell'operatore”*.

¹² Dalla lettera della legge sembrerebbe inoltre che il mero fatto che si tratti di operatori professionali qualificati faccia sì che il danno sia rilevante (e non presunto o evento) e che quest'ultimo sia ricollegato alla responsabilità imprenditoriale (G. D. COMPORI, *IL danno ambientale e l'operazione rimediale*, in A. D'ADDA – I. A. NICOTRA – U. SALANITRO (a cura di), *Principi europei e illecito ambientale*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2013, p. 84).

¹³ Interessante rilevare come il *Code de l'Environnement* francese all'articolo 160-1 e lo *Statutory Instruments* irlandese, sezione 2, voce *operator*, facciano riferimento esclusivamente alle attività professionali omettendo riferimenti alla responsabilità soggettiva per attività non aventi carattere professionale.

liberarsi da tale presunzione di responsabilità solo dimostrando la mancanza del rapporto di causalità tra condotta ed evento, dall'altro egli sarà obbligato a risarcire il danno cagionato anche se incolpevole¹⁴. Circa la liberatoria di responsabilità, l'autore del danno dovrà provare il c.d. caso fortuito da intendersi come evento naturale o ad esso assimilato che sia indipendente dalla volontà umana, non prevedibile ed evitabile solamente impiegando cautele superiori rispetto a quelle richieste con la normale diligenza e prudenza.

L'Allegato V alla Parte Sesta del Codice Ambiente¹⁵ fornisce l'elenco tassativo di quelle attività dalle quali deriva una responsabilità oggettiva in caso di danno ambientale. Si tratta prevalentemente di attività regolate da discipline di settore e sottoposte ad autorizzazione preventiva e, pur essendo esclusa l'estensione ad altre attività per analogia, tale elenco non è un *numerus clausus* essendo stati infatti aggiunti in un secondo momento i numeri 12 bis e 12 ter¹⁶. La possibilità di estendere l'elenco di cui all'Allegato V è infatti ammissibile nel rispetto della Direttiva (Considerando VIII letto in combinato disposto con l'articolo 3 punto 1 lettera a) ai sensi della quale la responsabilità oggettiva discende da un'attività cagionante un rischio reale o potenziale per l'ambiente o per la salute umana¹⁷; si tratta evidentemente di un criterio molto ampio e nel quale possono essere incluse numerose attività. Occorre allo stesso tempo però affermare che l'elencazione tassativa fatta dal legislatore tutela l'operatore il quale, già prima di svolgere la sua attività, sa se può essergli imputata o meno una responsabilità oggettiva per danno ambientale¹⁸.

Al pari della disciplina civilistica, la responsabilità oggettiva in materia ambientale non ammette liberatoria ed è dunque sufficiente provare il nesso causale

¹⁴ Sul tema, si veda S. F. GIOVANNANGELI, *Chi (non) inquina paga. Anche il proprietario "incolpevole" del sito inquinato risponde*, in G. ALPA – G. CONTE, *Orientamenti della Corte di Giustizia dell'Unione Europea in materia di responsabilità civile*, Giappichelli Editore, Torino, 2018, pp. 97-118. In merito al risarcimento del danno nel diritto civile, si veda anche D. BARBIERATO, *La nuova tutela risarcitoria del danno ambientale*, in *Resp. civ. e prev.*, fascicolo 6, Giuffrè Editore, Milano, 2016, pp. 2040-2047 e U. SALANITRO, *Il danno ambientale tra interessi collettivi e interessi individuali*, in *Riv. dir. civ.*, fascicolo I, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2018, pp. 246-268.

¹⁵ L'Allegato 5 alla Parte Sesta del Codice dell'Ambiente riprende alla lettera quanto contenuto nell'Allegato III della Direttiva comunitaria fatta eccezione per due attività aggiunte dal legislatore nazionale rispetto a quello comunitario; si tratta degli ultimi due punti dell'Allegato 5: il 12-bis "La gestione dei rifiuti di estrazione ai sensi della direttiva 2006/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2006, relativa alla gestione dei rifiuti delle industrie estrattive" e il 12-ter "Gestione dei siti di stoccaggio a norma del decreto legislativo di recepimento della direttiva 2009/31/CE in materia di stoccaggio geologico di biossido di carbonio".

¹⁶ Tali fattispecie sono state aggiunte con il D.Lgs. 30 maggio 2008, n. 117, articolo 15, e con il D.Lgs. 14 settembre 2011, n. 162, articolo 35, comma 11.

¹⁷ A.M. BENEDETTI, *Danno ambientale: il punto sulle questioni rimaste aperte (prima parte)*, in *Ambiente & Sviluppo*, fascicolo 2, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2016, p. 114.

¹⁸ Si pensi ad esempio all'attività estrattiva dalla quale potrebbero derivare rischi potenziali per l'ambiente quali dissesto idrogeologico o danneggiamento di falde acquifere; non essendo l'attività estrattiva però inclusa nell'Allegato V, l'operatore esercitante una tale attività risponde solo per colpa o dolo con tutte le problematiche probatorie del caso.

condotta-evento¹⁹ per attribuire la responsabilità all'operatore senza che questi possa liberarsene provando ad esempio di aver compiuto tutte le misure necessarie per evitare il danno. Unica ipotesi in cui l'operatore è esentato dall'attribuzione della responsabilità oggettiva si ha quando il danno è stato cagionato da un fatto esterno alla sua sfera soggettiva²⁰ e cioè si sono verificati fatti imprevedibili ed inevitabili e non riconducibili in alcun modo alla sfera del soggetto al pari del caso fortuito civilistico²¹.

Ricomprensando l'Allegato V alla Parte Sesta del Codice Ambiente attività oggettivamente pericolose, si ha una connessione con la disciplina di cui all'articolo 2050 del Codice Civile inerente la responsabilità derivante dall'esercizio di attività pericolose (*"Chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di una attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, è tenuto al risarcimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno"*)²². La norma del Codice Civile non specifica quali siano le ipotesi di attività pericolose ma giurisprudenza e dottrina sono intervenute in tal senso ricomprensando non solo le attività incluse nel Testo Unico di Pubblica Sicurezza (R.G. 18 giugno 1931, n. 773) o in altre leggi speciali, ma anche quelle che, per la loro natura o per le caratteristiche dei mezzi impiegati, sono oggettivamente pericolose e hanno una potenzialità lesiva in percentuale maggiore rispetto alla norma, in base a dati statistici ed elementi tecnici

¹⁹ Si veda Cons. Stato, Sez. V, 23 febbraio 2015, n. 881 e Cons. Stato, Sez. III, 14 maggio 2015, n. 2462.

²⁰ I casi di esclusione del danno ambientale sono contenuti nell'articolo 303 del Codice Ambiente ai sensi del quale: *"La parte sesta del presente decreto: a) non riguarda il danno ambientale o la minaccia imminente di tale danno cagionati da: 1) atti di conflitto armato, sabotaggi, atti di ostilità, guerra civile, insurrezione; 2) fenomeni naturali di carattere eccezionale, inevitabili e incontrollabili; b) non si applica al danno ambientale o a minaccia imminente di tale danno provocati da un incidente per il quale la responsabilità o l'indennizzo rientrano nell'ambito d'applicazione di una delle convenzioni internazionali elencate nell'allegato 1 alla parte sesta del presente decreto cui la Repubblica italiana abbia aderito; c) non pregiudica il diritto del trasgressore di limitare la propria responsabilità conformemente alla legislazione nazionale che dà esecuzione alla convenzione sulla limitazione della responsabilità per crediti marittimi (LLMC) del 1976, o alla convenzione di Strasburgo sulla limitazione della responsabilità nella navigazione interna (CLNI) del 1988; d) non si applica ai rischi nucleari relativi all'ambiente né alla minaccia imminente di tale danno causati da attività disciplinate dal Trattato istitutivo della Comunità europea dell'energia atomica o causati da un incidente o un'attività per i quali la responsabilità o l'indennizzo rientrano nel campo di applicazione di uno degli strumenti internazionali elencati nell'allegato 2 alla parte sesta del presente decreto; e) non si applica alle attività svolte in condizioni di necessità ed aventi come scopo esclusivo la difesa nazionale, la sicurezza internazionale o la protezione dalle calamità naturali; f) non si applica al danno causato da un'emissione, un evento o un incidente verificatisi prima della data di entrata in vigore della parte sesta del presente decreto; g) non si applica al danno in relazione al quale siano trascorsi più di trent'anni dall'emissione, dall'evento o dall'incidente che l'hanno causato; h) non si applica al danno ambientale o alla minaccia imminente di tale danno causati da inquinamento di carattere diffuso, se non sia stato possibile accertare in alcun modo un nesso causale tra il danno e l'attività di singoli operatori"*.

²¹ Non si esclude però la responsabilità dell'operatore nelle ipotesi di eventi atmosferici che, pur se eccezionali, sono prevenibili e prevedibili o in circostanze in cui si verificano fallimenti di imprese o guasti ad impianti tali da cagionare danni.

²² Non si attribuisce la responsabilità per l'esercizio di attività pericolose nelle ipotesi in cui ci sia un fatto esterno, il caso fortuito, che interrompe il nesso causale (Cass., Sez. III, 18 luglio 2011, n. 15733). Il caso fortuito può consistere, ad esempio, in un fatto del terzo, nella colpa del danneggiato o nella forza maggiore.

comunemente noti²³. Appare dunque chiara la connessione tra l'articolo 2050 cc e l'Allegato V alla Parte Sesta del Codice dell'Ambiente riguardando entrambi attività intrinsecamente lesive e pericolose. A conferma di ciò si può citare la pronuncia del Tribunale di Salerno del 28 aprile 2007 ai sensi della quale la costruzione di una discarica per lo smaltimento e lo stoccaggio dei rifiuti può essere considerata a tutti gli effetti un'attività pericolosa per le possibili ripercussioni ambientali, territoriali e per il concreto rischio alla salute dei cittadini che ne può derivare. Il Tribunale, una volta riconosciuta la pericolosità di tale attività, attribuisce al Comune il diritto di agire in giudizio per tutelare il diritto alla salute dei cittadini e il suo diritto di identità culturale, politica ed economica proprio in conseguenza del fatto che dall'attività posta in essere, in quanto pericolosa, derivi la responsabilità oggettiva *ex* articolo 2050 cc. Anche l'Allegato V alla Parte Sesta del Codice Ambiente richiama, al punto 2, le attività inerenti alla gestione dei rifiuti tra cui lo smaltimento, la gestione di siti di discarica e il funzionamento di impianti di incenerimento con una evidente connessione al Codice Civile.

A conferma dello stretto legame intercorrente tra disciplina civilistica di cui all'articolo 2050 cc e quella contenuta nel Codice Ambiente non può non citarsi la sentenza della Corte di Cassazione del 7 marzo 2013, n. 5705. Secondo tale giurisprudenza nelle ipotesi di responsabilità del proprietario utilizzatore del sito contaminato, accertato il nesso causale e la contaminazione dei luoghi, si applica la disciplina dell'articolo 2050 cc qualora non sia applicabile quella del Codice Ambiente perché irretroattiva.

Tutto ciò premesso, ne deriva che per imputare la responsabilità oggettiva di un danno ambientale ad un soggetto e obbligarlo alla prevenzione e al ripristino, salvo l'esonero dai costi ai sensi dell'articolo 308, commi 4 e 5 del Codice dell'Ambiente, è sufficiente che questo eserciti determinate attività tassativamente elencate dalla legge. Inoltre, la responsabilità oggettiva di cui al Codice Ambiente sembrerebbe essere un sotto caso specifico della responsabilità oggettiva di cui all'articolo 2050 cc poiché sia nel Codice Ambiente che nell'articolo appena citato, si attribuisce la responsabilità per il danno in conseguenza della mera sussistenza del nesso causale condotta/evento in seguito all'esercizio di attività intrinsecamente pericolose. In aggiunta, sembrerebbe essere la disciplina di cui al Codice Ambiente speciale rispetto a quella civilistica applicandosi quest'ultima nelle ipotesi in cui la prima non possa essere richiamata.

2.2.2. Responsabilità soggettiva

La seconda tipologia di responsabilità per danno ambientale richiedente la

²³ Cass., Sez. III, 13 febbraio 2009, n. 3528. Ad esempio, l'attività edilizia che comporti ingenti opere di trasformazione o di rivolgimento o di spostamento di masse terrose e scavi profondi che interessino vaste aree (Cass., Sez. III, 7 maggio 2007, n. 10300).

dimostrazione di dolo o colpa, sembrerebbe riprendere quanto prevedeva l'articolo 18 della Legge 349 del 1986 che riconduceva l'illecito ad azioni o omissioni realizzate in violazione di legge, regolamento o provvedimento amministrativo e compiute con negligenza, imperizia, imprudenza o violazione di norme tecniche. Il legislatore, all'articolo 298 bis, paragrafo 1 lettera b, del Codice del 2006 rimane vago sul piano dei soggetti autori del danno, su quello delle attività che possono essere eseguite e sul tipo di alterazione che possa essere attuata, limitandosi a richiedere la necessità di provare il dolo o la colpa. Dalla lettura della norma sembrerebbe inoltre che nel caso della responsabilità soggettiva l'autore del danno debba essere un non operatore, una persona cioè che non svolge un'attività professionale ai sensi dell'Allegato 5 alla Parte Sesta del Codice Ambiente. Mentre infatti la Direttiva del 2004 fa riferimento a una delle attività professionali non elencate nell'Allegato III per attribuire una responsabilità soggettiva all'autore dell'illecito, nel Codice Ambiente il riferimento alla professionalità non è incluso, con conseguente interpretazione più ampia delle attività dalle quali deriverebbe la responsabilità. Inoltre, mentre la Direttiva prevede che la responsabilità oggettiva discenda da danni cagionati a tutte le risorse ambientali tutelate dalla stessa e quella soggettiva solo da danni a specie e habitat protette o la minaccia imminente di tali danni²⁴, il nostro Codice nazionale non include tale distinzione²⁵.

2.2.3. Giurisprudenza

Qualora non sia possibile individuare l'operatore autore del danno, la Corte di Giustizia Europea ha previsto che ai sensi dell'articolo 16 della Direttiva del 2004 è legittima una norma di diritto nazionale che mediante presunzioni individua i responsabili tramite il nesso causale tra evento dannoso e condotta²⁶.

²⁴ Relativamente alla responsabilità soggettiva, la Direttiva, all'articolo 3, comma 1, lettera b, stabilisce che la stessa si applica: *"al danno alle specie e agli habitat naturali protetti causato da una delle attività professionali non elencate nell'allegato III e a qualsiasi minaccia imminente di tale danno a seguito di una di dette attività, in caso di comportamento doloso o colposo dell'operatore"*.

²⁵ In riferimento alle risorse naturali, queste sono definite dalla Direttiva del 2004 all'articolo 2, comma 1, punto 12 e dal Codice Ambiente all'articolo 302, comma 10. Entrambi gli articoli dispongono che le risorse naturali sono le specie, gli habitat naturali protetti, l'acqua e il terreno. Occorre tuttavia precisare che un'interpretazione restrittiva di tale definizione implicherebbe l'esclusione della responsabilità in casi di danni a specie e habitat non protetti (si pensi ai boschi) o all'aria; allo stesso tempo, l'interpretazione ampliativa sarebbe ammissibile in conformità dell'articolo 16 della stessa Direttiva del 2004 ai sensi del quale: *"La presente direttiva non preclude agli Stati membri di mantenere o adottare disposizioni più severe in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, comprese l'individuazione di altre attività da assoggettare agli obblighi di prevenzione e di riparazione previsti dalla presente direttiva e l'individuazione di altri soggetti responsabili"* oltre ad essere in linea con le novità recenti in materia di delitti contro l'ambiente (Legge 22 maggio 2015, n. 68). Si veda A.M. BENEDETTI, *Danno ambientale: il punto sulle questioni rimaste aperte (prima parte)*, in *Ambiente & Sviluppo*, fascicolo 2, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2016, p. 117.

²⁶ Corte di Giustizia Europea, 9 marzo 2010, C - 378/08.

L'utilizzo delle presunzioni è stato inoltre ribadito dalla Corte di Giustizia nella sentenza 9 marzo 2010 (Cause riunite C-478/08 e C-479/08) che ha previsto come *"La direttiva 2004/35/CE non osta a una normativa nazionale che consente all'autorità competente"* di utilizzare indizi *"in grado di dare fondamento alla sua presunzione, quali la vicinanza dell'impianto dell'operatore all'inquinamento accertato e la corrispondenza tra le sostanze inquinanti ritrovate e i componenti impiegati da detto operatore nell'esercizio della sua attività"*. Da tale massima deriva che l'autorità competente ha l'onere di ricercare preventivamente l'attività che ha cagionato il danno (e di conseguenza l'origine dell'inquinamento accertato) dimostrando la sussistenza di un nesso tra il danno verificatosi e un determinato operatore. Nelle ipotesi in cui dovessero esserci più operatori, l'autorità competente dovrà valutare il contributo causale di ciascun di essi al danno, dovendo i responsabili riparare solamente in misura corrispondente alla loro partecipazione al verificarsi del rischio di inquinamento o dell'inquinamento stesso. Se non è possibile individuare l'autore del danno o qualora questi non esegue le misure di riparazione opportune, l'autorità competente ha la possibilità di obbligare il proprietario del sito su quale si è verificato l'evento dannoso ad eseguire le misure di prevenzione e di riparazione²⁷; in tale caso, per non violare il principio del *"chi inquina paga"*, il proprietario del sito incolpevole sarà obbligato nei limiti del valore di mercato dello stesso sito²⁸. Da ciò consegue un non automatismo nell'attribuzione della responsabilità oggettiva di un danno al proprietario di un sito²⁹ il quale risponde di una responsabilità sussidiaria e limitata poiché, anche nei casi di potenziale contaminazione di un sito, gli interventi di caratterizzazione, messa in sicurezza, bonifica e ripristino possono essere impartiti solamente ai soggetti autori dell'inquinamento.

²⁷ Corte di Giustizia Europea, 4 marzo 2015, C – 534/13.

²⁸ Massima: *"La direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004 [...], deve essere interpretata nel senso che non osta a una normativa nazionale [...] la quale, nell'ipotesi in cui sia impossibile individuare il responsabile della contaminazione di un sito o ottenere da quest'ultimo le misure di riparazione, non consente all'autorità competente di imporre l'esecuzione delle misure di prevenzione e di riparazione al proprietario di tale sito, non responsabile della contaminazione, il quale è tenuto soltanto al rimborso delle spese relative agli interventi effettuati dall'autorità competente nel limite del valore di mercato del sito, determinato dopo l'esecuzione di tali interventi"*. Per quanto riguarda la giurisprudenza nazionale, si veda, *ex multis*, Cons. Stato, ad. plen., ord. 25 settembre 2013, n. 21, in *Giornale dir. amm.*, vol. 20, fascicolo 4, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2014, pp. 365- 371, con nota di G. SABATO, *Le misure di messa in sicurezza e la bonifica a carico del proprietario incolpevole? Parola alla Corte di Giustizia*.

²⁹ V. anche paragrafi 8.3 e 8.4 Cons. Stato, V, 30 luglio 2015, n. 3756: *"nessun dubbio sussiste in conseguenza sul fatto che il soggetto obbligato alla caratterizzazione, all'analisi di rischio e alla bonifica o alla messa in sicurezza debba essere l'autore del comportamento che ha causato la contaminazione, che è concettualmente distinto dagli altri possibili soggetti coinvolti o interessati e segnatamente dal proprietario delle aree contaminate [...]. È quindi necessario un rigoroso accertamento al fine di individuare il responsabile dell'inquinamento, nonché del nesso di causalità che lega il comportamento del responsabile all'effetto consistente nella contaminazione. Tale accertamento presuppone una adeguata istruttoria non essendo configurabile una sorta di responsabilità oggettiva facente capo al proprietario o al possessore dell'immobile in ragione di tale sola qualità. Il che implica la ricerca di prove certe e inequivoche, non potendo l'accertamento basarsi su mere presunzioni"*.

Inoltre, ai sensi dell'ordinanza dell'Ottava Sezione del 6 ottobre 2015, la Direttiva non osta ad una normativa nazionale che consenta all'autorità competente di obbligare il proprietario del sito contaminato non responsabile, all'adozione delle misure di prevenzione e di riparazione nonché al rimborso delle spese sostenute dall'autorità competente nel limite del valore del sito determinato dopo l'esecuzione di tali interventi.

Fondamentale in tal senso è anche la sentenza della Corte di Giustizia Europea del 13 luglio 2017 che ha disposto che, se si rientra nell'ambito di applicazione della Direttiva 2004/35/CE, è legittima una normativa nazionale che, conformemente ai principi generali del diritto comunitario nonché al TUE, al TFUE e a ogni altro atto di diritto derivato dell'Unione, consideri responsabili in solido con l'utilizzatore del fondo inquinato anche il proprietario del fondo stesso, senza che ci sia la necessità di individuare un nesso causale tra il danno generato e la condotta del proprietario. Ciò è ammissibile nel momento in cui, per la Corte, tale normativa nazionale, *“senza compromettere il principio della responsabilità ricadente in primo luogo sull'utilizzatore, ha la finalità di evitare una carenza di diligenza da parte del proprietario e di incoraggiare lo stesso ad adottare misure e a sviluppare pratiche idonee a minimizzare i rischi di danni ambientali, essa contribuisce a prevenire il danno ambientale e conseguentemente alla realizzazione degli obiettivi della direttiva 2004/35”*. Secondo la Corte di Giustizia la previsione di altri soggetti responsabili in solido con l'utilizzatore nella prevenzione o riduzione dei rischi ambientali cagionati, *“rafforza il meccanismo previsto dalla direttiva 2004/35”* e trova fondamento nel combinato disposto dell'articolo 16 della Direttiva 2004/35/CE e dell'articolo 193 TFUE che, compatibilmente con le norme comunitarie, autorizzano la previsione da parte degli Stati di misure di protezione rafforzate. Sempre secondo la Corte, per le stesse ragioni sopra esposte, è ammissibile una normativa nazionale che impone il pagamento di un'ammenda anche al proprietario incolpevole del fondo inquinato se tale inflizione contribuisca alla realizzazione dell'obiettivo di protezione rafforzata ambientale e se l'ammontare dell'ammenda non ecceda quanto necessario alla realizzazione di tale obiettivo.

Si può riportare in merito anche una recente pronuncia della Cassazione³⁰. Il quesito emerso in tale sentenza riguardava l'articolo 2051 c.c., sul danno cagionato da cosa in custodia, e se questo includesse tra gli oneri del custode anche le attività di bonifica e di ripristino ambientale. Con tale pronuncia la Corte di Cassazione dispone la non possibilità di imporre al proprietario incolpevole l'adozione di misure di messa in sicurezza e di bonifica, spettando a questi solamente una responsabilità patrimoniale limitata al valore dei terreni.

2.3. Elemento quantitativo

³⁰ Cass., Sez. III, 28 giugno 2018, n. 17045.

Terzo elemento caratterizzante il danno ambientale, è quello quantitativo. Il danno deve infatti essere, ai sensi dell'articolo 300 del Codice dell'Ambiente, che riprende pedissequamente quanto disposto dall'articolo 2, paragrafi 1 e 2, della Direttiva 2004/35/CE, significativo e misurabile³¹.

Trattandosi di criteri molto generici, non tutti i Paesi definiscono ugualmente l'elemento quantitativo del danno ambientale. Infatti, Stati quali Belgio, Lussemburgo³² e Francia, hanno sostituito l'aggettivo significativo, con grave³³ pur avendo recepito pedissequamente (così come il diritto nazionale nell'Allegato IV alla Parte Sesta del Codice), l'Allegato 1 della Direttiva comunitaria³⁴ nel quale sono elencate le ipotesi di danno significativo alle specie e agli habitat naturali protetti. Di fatto l'utilizzo dell'aggettivo significativo restringe l'ambito di applicazione della disciplina sul danno ambientale non includendo i fenomeni dannosi per l'ambiente che diventano significativi solamente nel medio e nel lungo termine (inquinamento graduale).

Per quanto riguarda invece l'utilizzo dell'aggettivo grave, dottrina e giurisprudenza straniera, aiutano con esempi pratici a delimitarne la sfera di applicazione. Innanzitutto, la Corte d'Appello belga ha affermato che la presenza di concentrazioni significative di sostanze inquinanti su di un suolo possa cagionare un

³¹ Per misurabile si intende la necessità di una compromissione effettiva dell'ambiente (Cass. 1° settembre 1995, n. 9211) e non una lesione dell'interesse ambientale in senso ampio e diffuso (Cass., 2 maggio 2007, n. 16575).

³² Per approfondire si veda anche il recente *Code de l'environnement* del Lussemburgo, 14 ottobre 2018.

³³ Francia: *Code de l'Environnement*, articolo L 161-1; Belgio: *Loi 8 novembre 2007*, articolo 2; Lussemburgo: *Loi 27 avril 2009*, articolo 2.

³⁴ Allegato I Direttiva 2004/35/CE: "Il carattere significativo di un danno che produce effetti negativi sul raggiungimento o il mantenimento di uno stato di conservazione favorevole di specie o habitat è da valutare in riferimento allo stato di conservazione, al momento del danno, ai servizi offerti dai valori ricreativi connessi e alla capacità di rigenerazione naturale. Gli effetti negativi significativi rispetto alle condizioni originarie dovrebbero essere determinati con dati misurabili, del tipo: - numero degli individui, loro densità o area coperta; - ruolo di determinati individui o dell'area danneggiata in relazione alla specie o alla conservazione dell'habitat, alla rarità della specie o dell'habitat (valutata a livello locale, regionale e più alto, anche a livello comunitario); - capacità di propagazione della specie (secondo la dinamica propria alla specie o alla popolazione), sua vitalità o capacità di rigenerazione naturale dell'habitat (secondo le dinamiche proprie alle specie che lo caratterizzano o alle loro popolazioni); - capacità della specie o dell'habitat, dopo che il danno si è verificato, di ripristinarsi in breve tempo, senza interventi diversi da misure di protezione rafforzate, in uno stato che, unicamente in virtù della dinamica della specie o dell'habitat, conduca a condizioni ritenute equivalenti o superiori alle condizioni originarie. Il danno con un provato effetto sulla salute umana deve essere classificato come significativo. Non devono essere classificati come danni significativi: - le variazioni negative inferiori alle fluttuazioni naturali considerate normali per la specie o l'habitat in questione; - le variazioni negative dovute a cause naturali o risultanti da interventi connessi con la normale gestione dei siti, quale definita nei documenti di gestione o di indirizzo relativi all'habitat, o praticata anteriormente dai proprietari o dagli operatori; - il danno a specie o habitat per i quali è stabilito che si ripristineranno entro breve tempo e senza interventi, o nelle condizioni originarie o in uno stato che, unicamente in virtù della dinamica della specie o dell'habitat, conduca a condizioni ritenute equivalenti o superiori alle condizioni originarie".

danno "grave" all'ambiente potendo essere tali sostanze trasportate nelle acque e nel sottosuolo in caso di pioggia³⁵. La Corte Suprema irlandese invece considera danno grave lo smaltimento illegale di rifiuti in quantità ingente (tra le 960 e le 1840 tonnellate)³⁶.

Il documento francese del Commissariato Generale sopra menzionato, riporta alcuni esempi di gravità del danno ambientale. Si tratta di eventi conseguenti ad incendi o a rotture di impianti tali da comportare lo sversamento di sostanze inquinanti nei corsi d'acqua prossimi agli stabilimenti con conseguente morte di specie animali e vegetali e in alcuni casi anche l'interruzione della fornitura di acqua potabile. Rilevante sottolineare come il documento riporta anche casi di danno *non* grave come gli sversamenti in acqua, conseguenti a perdite o scarichi, non cagionanti la morte di fauna o flora o ripercussioni significative sulla possibilità di caccia e pesca³⁷.

Bisogna tuttavia precisare che non esistono soglie definite o criteri universalmente riconosciuti per considerare la gravità di un danno ambientale, dovendo essere questa riconosciuta e valutata nel singolo caso concreto. In ogni caso, la Guida del Commissariato indica come criteri da impiegare per valutare la gravità di un danno ambientale, quelli di cui agli articoli R161-1, R161-2 e R161-3 del *Code*³⁸ relativi, tra

³⁵ *Cour d'appel Liège*, 28 gennaio 2014, 2013/CO/215. Si veda anche *Décret relatif à la gestion des sols*, 5 dicembre 2008.

³⁶ Corte Suprema irlandese, 14 marzo 2014, n. 411, *The County Council for the County of Laois And Noel Hanrahan, Geraldine Hanrahan and Colm Hanrahan*.

³⁷ Commissariato Generale sullo Sviluppo Sostenibile, *La loi responsabilité environnementale et ses methods d'équivalence – Guide méthodologique*, luglio 2012, pp. 17-18.

³⁸ *Code* francese, articolo R161-1: "per l'applicazione del paragrafo 1 dell'articolo L. 161-1, la gravità dei rischi creati per la salute umana dalla contaminazione del suolo è valutata al momento del verificarsi del rischio o del verificarsi del danno, tenendo conto delle caratteristiche e delle proprietà del suolo, nonché della natura, della concentrazione, del rischio e del potenziale di dispersione dei contaminanti". Articolo R161-2: "Per l'applicazione del paragrafo 2 dell'articolo L. 161-1, la gravità del danno è valutata al momento della manifestazione del rischio o della realizzazione del danno in relazione allo stato ecologico, chimico o quantitativo o il potenziale ecologico delle acque, secondo i metodi e i criteri stabiliti dai decreti previsti dall'articolo R. 212-18". Articolo R161-3: "I. - Lo stato di conservazione di un habitat naturale è valutato tenendo conto di tutte le influenze che, nel suo ambito naturale, possono colpire a lungo termine la sua distribuzione, la sua struttura, le sue funzioni e la sopravvivenza delle specie tipiche che ospita. È considerato favorevole quando sono soddisfatti i seguenti criteri: 1° La sua area di distribuzione naturale e le aree all'interno della stessa sono stabili o in aumento; 2° La struttura e le funzioni specifiche necessarie per il suo mantenimento a lungo termine esistono e probabilmente continueranno ad esistere nel prossimo futuro; 3. Lo stato di conservazione delle specie tipiche che ospita è favorevole. II. - Lo stato di conservazione di una specie viene valutato tenendo conto di tutte le influenze che, agendo sulle specie interessate, possono influenzare a lungo termine la distribuzione e l'importanza delle sue popolazioni nella loro area di distribuzione naturale. È considerato favorevole quando sono soddisfatti i seguenti criteri: 1° I dati relativi alla dinamica della popolazione di questa specie indicano che esso è mantenuto a lungo termine come una parte vitale del suo habitat naturale; 2° L'area di distribuzione naturale di questa specie non diminuisce e non è probabile che diminuisca nel prossimo futuro; 3° C'è e probabilmente continuerà ad essere un habitat abbastanza grande da mantenere a lungo termine le popolazioni di questa specie. III. - Il deterioramento è valutato in relazione allo stato di conservazione degli habitat o delle specie al momento della manifestazione del rischio o della realizzazione del danno tenendo conto di dati misurabili quali: 1° Il numero di individui, la loro

gli altri, allo stato ecologico, chimico e quantitativo delle acque, allo stato di conservazione delle specie e degli habitat naturali protetti nonché alla concentrazione, alla pericolosità e alla possibilità di disperdere inquinanti.

Dopo aver riportato casi di danno grave, si riportano di seguito casi giurisprudenziali nazionali inerenti alla significatività del danno.

Innanzitutto, si ha un danno significativo quando una discarica di rifiuti tratta materiale più inquinante e diverso rispetto a quello per il quale la stessa era stata creata cagionando un maggiore inquinamento³⁹. L'aumento dell'inquinamento, e precisamente il superamento dei limiti previsti dalla legge di sostanze inquinanti, è stato considerato come elemento fattuale idoneo a considerare un danno come significativo anche in un'altra sentenza della Corte di Cassazione che ha aggiunto, come altro elemento, anche quello di evento cagionante un danno alla collettività⁴⁰. Altro caso nel quale si verifica un danno significativo si ha quando scarichi di sostanze provenienti da depuratori non depuranti immettono nell'ambiente inquinanti in misura maggiore rispetto a quanto previsto dalla legge⁴¹. Da ultimo, è danno significativo l'ipotesi di svassi di limi e detriti di varia natura tali da cagionare alterazioni alla flora e alla fauna del luogo non attribuibili esclusivamente agli stessi, ma la cui presenza determina l'insorgenza di tali alterazioni⁴².

Da tale disamina giurisprudenziale emerge che, a differenza del danno grave, si ha un danno significativo quando l'evento dannoso provochi un impatto non ingente nei confronti degli habitat naturali e delle specie protette ma si abbia sversamento o produzione di sostanze inquinanti che superino i limiti legali o le soglie originarie nonché la dimostrazione che le alterazioni subite da specie e habitat non si sarebbero registrate in assenza dell'evento dannoso.

3. Misure di prevenzione e di riparazione

Definito il danno ambientale e analizzati i vari elementi caratterizzanti lo stesso, ci si focalizzerà sulle misure preventive e ripristinatorie attuabili.

L'articolo 302 del Codice dell'Ambiente definisce le misure di prevenzione e quelle di ripristino. Circa le misure di prevenzione, il Codice riprende pedissequamente

densità o l'area coperta; 2 ° il ruolo delle persone o delle zone interessate in relazione alla conservazione generale della specie o dell'habitat; 3 ° la scarsità della specie o dell'habitat, se del caso, a livello regionale, nazionale o comunitario; 4 ° la capacità di moltiplicazione della specie, la sua vitalità o la capacità di rigenerazione naturale dell'habitat; 5 ° La capacità della specie o dell'habitat di recuperare, per loro dinamica naturale, uno stato equivalente o superiore allo stato iniziale, in una periodo tale che le operazioni dell'ecosistema non siano rinviate in questione dopo il verificarsi del danno, senza interventi diversi dalle misure protettive potenziate."

³⁹ Cass. Sez. III, 12 ottobre 2011, n. 36818.

⁴⁰ Cass. Sez. III, 10 agosto 2017, n. 39078.

⁴¹ Cass. Sez. III, 16 novembre 2017, n. 52436.

⁴² Trib. Bologna, Sez. Civile III, 10 ottobre 2018, n. 2663.

la definizione della Direttiva comunitaria⁴³ considerando le stesse come “*misure prese per reagire a un evento, un atto o un'omissione che ha creato una minaccia imminente di danno ambientale, al fine di impedire o minimizzare tale danno*”⁴⁴.

La disciplina delle misure di prevenzione⁴⁵ è poi contenuta nell'articolo 304 del Codice, di recepimento dell'articolo 5 della Direttiva, che aggiunge rispetto a quest'ultimo il limite temporale entro il quale l'operatore interessato deve adottare le misure di messa in sicurezza e di prevenzione, fissandolo a 24 ore.

In merito invece al ripristino, interessante rilevare come il nostro Codice unisce sotto un'unica voce le misure di riparazione e di ripristino di cui alla Direttiva del 2004.

La prima parte della definizione di ripristino riporta quanto disposto dalla Direttiva, con l'aggiunta, relativamente al danno al terreno, del riferimento all'integrità ambientale circa l'eliminazione degli effetti negativi. Il nostro Codice prevede, inoltre, rispetto alla Direttiva che “*in ogni caso il ripristino deve consistere nella riqualificazione del sito e del suo ecosistema, mediante qualsiasi azione o combinazione di azioni, comprese le misure di attenuazione o provvisorie, dirette a riparare, risanare o, qualora sia ritenuto ammissibile dall'autorità competente, sostituire risorse naturali o servizi naturali danneggiati*”. L'operatore⁴⁶ ha il dovere di porre in essere tutte quelle attività che siano idonee a prevenire o a limitare pregiudizi ambientali ulteriori o evitare eventuali effetti nocivi sulla salute umana o sui servizi⁴⁷.

Sia per le misure di prevenzione che per il ripristino, il Ministro dell'Ambiente può ordinare all'operatore la loro esecuzione; qualora l'operatore non ne dia esecuzione, non sia tenuto a sostenerne i costi o non possa essere individuato, il Ministro può adottare esso stesso le misure e, approvata la nota delle spese, può rivalersi entro 5 anni nei confronti del responsabile. Interessante sottolineare che l'articolo 306 del Codice dell'Ambiente prevede che i rischi per la salute umana debbano essere tenuti

⁴³ Direttiva 2004/35/CE, articolo 2, paragrafo 10.

⁴⁴ Interessante rilevare come Lussemburgo e Belgio, rispettivamente nell'articolo 2, paragrafo 10, della *Loi 27 avril 2009* e nell'articolo 2, paragrafo 7, della *Loi 8 novembre 2007* prevedono come tali misure siano volte a “*prevenir ou de limiter au maximum ce dommage*” cioè a prevenire o limitare il danno al massimo (elemento quantitativo molto ampio e non contenuto nel nostro Codice che si limita invece a prevedere il fine di impedire o minimizzare il danno).

⁴⁵ Esempi di misure di prevenzione sono: il contenimento degli effluenti inquinanti o potenzialmente inquinanti, la deviazione di tali effluenti in bacini di ritenzione, l'installazione di dighe galleggianti e di barre assorbenti a valle della zona di inquinamento, il recupero di inquinanti e il pompaggio dell'acqua sporca con restituzione a un centro di smaltimento autorizzato. In Commissariato Generale sullo Sviluppo Sostenibile, *La loi responsabilité environnementale et ses methods d'équivalence – Guide méthodologique*, luglio 2012, p. 28.

⁴⁶ Negli articoli 7 e 9 dello *Statutory Instruments* irlandese si legge che l'operatore che deve adottare le misure di prevenzione o di riparazione debba essere “*consapevole*” o “*avrebbe ragionevolmente potuto aspettarsi il danno viste le circostanze*”. Si tratta di precisazioni soggettive che restringono l'ambito di applicazione della normativa sul danno ambientale e che non sono previste in nessun altro ordinamento.

⁴⁷ L'articolo 302 del Codice dell'ambiente definisce al paragrafo 11 i servizi come “*le funzioni svolte da una risorsa naturale a favore di altre risorse naturali e/o del pubblico*”.

in considerazione, nelle attività di ripristino ambientale, *prioritariamente*, inciso non contenuto nel testo comunitario⁴⁸.

Ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 14, della Direttiva le risorse e i loro servizi devono essere, in seguito al verificarsi del danno ambientale, riportati nelle condizioni originarie e cioè a quelle condizioni che, se non si fosse verificato il danno ambientale, sarebbero esistite in base ad una stima effettuata grazie alle migliori informazioni disponibili. Tale ripristino alle condizioni originarie può essere perseguito, ai sensi dell'Allegato III alla Parte Sesta del Codice, che riprende quanto contenuto nell'Allegato II della Direttiva 2004/35/CE, mediante: "a) *riparazione "primaria": qualsiasi misura di riparazione che riporta le risorse e/o i servizi naturali danneggiati alle o verso le condizioni originarie;* b) *riparazione "complementare": qualsiasi misura di riparazione intrapresa in relazione a risorse e/o servizi naturali per compensare il mancato ripristino completo delle risorse e/o dei servizi naturali danneggiati;* c) *riparazione "compensativa": qualsiasi azione intrapresa per compensare la perdita temporanea⁴⁹ di risorse e/o servizi naturali dalla data del verificarsi del danno fino a quando la riparazione primaria non abbia prodotto un effetto completo".* È da prediligere la riparazione primaria consistendo questa in azioni volte a ripristinare le condizioni originarie delle risorse naturali e dei servizi in tempi brevi oppure a conseguire il loro ripristino naturale, che ovviamente non deve comportare rischi ecologici o sanitari⁵⁰. Il ripristino naturale viene effettuato mediante accertamenti fattuali della situazione *ante* e *post* danno, grazie al supporto di una consulenza tecnica che consenta di valutare le condizioni ambientali al momento del danno, lo stato ambientale nel momento successivo all'illecito nonché le misure di riparazione che sono in corso o che devono essere adottate e la loro efficacia⁵¹.

Nelle ipotesi in cui la riparazione primaria non sia possibile, si intraprende la riparazione complementare⁵² il cui obiettivo è volto a raggiungere un livello di risorse

⁴⁸ Altri Paesi hanno invece inserito l'inciso "*anche*" relativamente alla salute (Loi 27 avril 2009 del Lussemburgo, articolo 8 paragrafo 3.2; Loi 8 novembre 2007 del Belgio articolo 8/1, paragrafo 4.2).

⁴⁹ Definita dall'Allegato III alla Parte Sesta del Codice dell'Ambiente come: "*perdite risultanti dal fatto che le risorse e/o i servizi naturali danneggiati non possono svolgere le loro funzioni ecologiche o fornire i servizi ad altre risorse naturali o al pubblico fino a che le misure primarie o complementari non abbiano avuto effetto. Non si tratta di una compensazione finanziaria al pubblico*".

⁵⁰ Le misure di riparazione primaria possono anche non riportare completamente, o riportare lentamente, acqua, specie o habitat naturali danneggiati alle loro condizioni originarie; ciò quando risorse e servizi persi sono compensati incrementando le azioni complementari e compensative per garantire un livello di risorse e/o servizi simile a quello perso (come la fornitura in un altro luogo e a minori costi di risorse e/o servizi equivalenti a quelli persi).

⁵¹ Corte app. Torino, 6 marzo 2017, n. 511.

⁵² In merito alla riparazione complementare il paragrafo 3 dell'articolo 162-9 del *Code* francese, dispone che questa si debba intraprendere qualora ci sia un'assenza al ritorno allo stato iniziale o ad uno stato prossimo a quello iniziale. Interessante sottolineare come la Francia sia l'unico Stato a considerare tale forma di riparazione, volta a compensare le perdite temporanee di risorse e/o servizi, in attesa non solo della riparazione primaria (come previsto nella Direttiva e nei Paesi che hanno recepito il suo Allegato II) ma anche di quella complementare.

naturali e/o di servizi, se opportuno anche in un sito alternativo⁵³, che sia equivalente⁵⁴ a quello che si avrebbe avuto se il sito danneggiato fosse stato riportato alle originarie condizioni.

Ultima forma di riparazione è quella compensativa volta a compensare appunto la perdita temporanea di risorse naturali e di servizi in attesa del loro ripristino; tale forma di riparazione è inoltre perseguita per apportare miglioramenti ulteriori alle specie protette, agli habitat o alle acque nel sito danneggiato o in uno alternativo. Tali misure di compensazione non devono tuttavia essere considerate come donazioni monetarie alla collettività o a chi è stato leso dalla perdita delle utilità, ma come misure di riparazione che immettono nell'ambiente utilità che vadano a sostituire quelle che sono state, anche temporaneamente, perse.

Per quanto attiene invece al danno al terreno, devono essere adottate misure volte a garantire, come minimo, che gli agenti contaminanti siano eliminati, circoscritti, controllati o diminuiti per rimuovere il rischio significativo di effetti nocivi sulla salute umana; occorre inoltre prendere in considerazione l'opzione del ripristino naturale (assenza di interventi diretti da parte dell'uomo).

Nelle ipotesi in cui la riparazione sia in tutto o in parte omessa, realizzata in maniera incompleta o non conformemente alle modalità e ai termini prescritti, si devono determinare i costi delle attività da perseguire; la realizzazione di tali attività verrà effettuata dal Ministero dell'Ambiente che imputerà poi al soggetto responsabile dello stesso danno i costi sostenuti⁵⁵. Il Ministro stabilisce le misure di riparazione in base agli Allegati 3 e 4 della Parte Sesta del Codice definendo anche, con decreto, i criteri e i metodi di valutazione monetaria atti a determinare la portata delle misure di riparazione complementare e compensativa (punto 1.2.3 dell'Allegato 3 alla Parte Sesta del Codice). Occorre precisare che non vengono specificate le modalità di realizzazione di tali misure da parte del Ministero non sapendo se queste debbano essere eseguite dai corpi di polizia di cui all'art. 312, comma 2, del Codice, i quali hanno tuttavia funzioni di controllo e di polizia giudiziaria e non operativi, o se possano essere affidati ad altri soggetti, siano essi pubblici o privati, tramite bando di gara.

Circa le misure di riparazione, il documento del Commissariato francese sopra citato ne fornisce un'ottima guida. Innanzitutto, individua i due approcci impiegabili per stimare l'entità della riparazione; si tratta o di criteri volti a compensare in natura direttamente i servizi e le risorse danneggiate con degli equivalenti per tipo, qualità e quantità o approcci di valutazione monetaria/valore. L'approccio di valutazione

⁵³ Se possibile tale sito alternativo dovrebbe essere collegato geograficamente a quello danneggiato, tenendo in considerazione gli interessi della popolazione colpita (punto 1.1.2 dell'Allegato II della Direttiva 2004/35/CE).

⁵⁴ L'equivalenza si assicura fornendo risorse o servizi dello stesso tipo, qualità e quantità di quelli danneggiati. Se ciò non è possibile, si forniscono risorse o servizi alternativi.

⁵⁵ Cass. Sez. III, 4 aprile 2017, n. 8662 in *Urbanistica e appalti*, fascicolo I, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2018 pp. 40-44, con nota di G. LO SAPIO, *La responsabilità per danno ambientale e la chimera della calcolabilità del diritto*.

monetaria è impiegabile quando le misure di riparazione adottate non forniscano compensazioni in natura, ma risorse o servizi simili e di qualità comparabile rispetto a quelli danneggiati⁵⁶ e quando non è possibile una riparazione con metodi di equivalenza. In tali casi si deve valutare la situazione iniziale calcolando le perdite e i guadagni conseguenti al danno. Può infatti accadere che ci sia una perdita non rimediabile ovvero che venga colpita una specie endemica con conseguente non possibilità di riportare le risorse e i servizi alla qualità e quantità antecedente al danno; in questi casi si adottano dei criteri volti a ripristinare la situazione il più possibile vicina a quella antecedente al danno compensando con risorse similari site in luoghi prossimi a quelli nei quali il danno è stato realizzato.

La Guida del Commissariato elenca poi le fasi per l'adozione delle misure di riparazione. *In primis*, occorre identificare il danno; si determina dunque lo stato antecedente al verificarsi dell'evento e se ne delimitano natura e gravità. In seguito, si individua la misura di riparazione che possa in misura migliore ripristinare la situazione allo stadio antecedente al danno attraverso l'analisi e la valutazione di documenti quali: piani di gestione, linee guida regionali per la gestione e la conservazione della fauna selvatica e dei suoi *habitat*, schede di azione dei documenti relativi agli obiettivi dei siti Natura 2000. Individuata la misura di riparazione, occorre stabilirne la dimensione e valutare i tassi di rigenerazione naturale utili per calcolare gli anni nei quali si dovranno fornire, in attesa del completo ripristino, risorse e servizi intermedi⁵⁷. Si calcolano successivamente le equivalenze perdite-guadagni e i costi della riparazione. Le perdite intermedie vengono calcolate verificando il livello delle risorse e dei servizi prima e dopo il danno (includendo nella valutazione il tasso di naturale rigenerazione) per stimare la loro cessazione; i guadagni, invece, si misurano analizzando le risorse e i servizi presenti sul sito, o su un altro sito, in seguito al verificarsi del danno misurando la durata della riparazione e i tempi per ottenere gli obiettivi previsti. Si procede quindi con la riparazione effettiva, il monitoraggio e infine la stesura di un piano contenente tutti gli elementi utili a conoscere la situazione antecedente al verificarsi del danno, il danno stesso e a tutte le operazioni effettuate post.

4. Costi

Per quando riguarda i costi inerenti al danno ambientale l'articolo 303, punto 13, del nostro Codice dell'Ambiente, riprendendo la definizione comunitaria⁵⁸, li definisce come "*gli oneri economici giustificati dalla necessità di assicurare un'attuazione corretta ed efficace delle disposizioni di cui alla parte sesta del presente decreto,*

⁵⁶ Come specie dello stesso genere o che mangiamo le medesime prede.

⁵⁷ Ad esempio, in caso di inquinamento di un corso d'acqua in seguito al riversamento di acque inquinate in conseguenza delle operazioni antincendio, il periodo di ripristino varia a seconda della lontananza della zona danneggiata dal luogo dell'incendio.

⁵⁸ Articolo 2, punto 16, Direttiva 2004/35/CE.

compresi i costi per valutare il danno ambientale o una sua minaccia imminente, per progettare gli interventi alternativi, per sostenere le spese amministrative, legali e di realizzazione delle opere, i costi di raccolta dei dati ed altri costi generali, nonché i costi del controllo e della sorveglianza”.

L'operatore è colui che è tenuto a sostenere i costi delle attività di prevenzione e di ripristino i quali, se sostenuti dallo Stato, vengono poi recuperati dal Ministro dell'Ambiente attraverso anche garanzie reali o fidejussioni bancarie a prima richiesta e con esclusione del beneficio della preventiva escussione⁵⁹. Il Codice attribuisce inoltre un potere più incisivo al Ministro dell'Ambiente, rispetto a quello conferito a livello comunitario, all'articolo 308, paragrafo 3. Secondo il diritto comunitario, infatti, l'autorità ha la *facoltà di decidere* di non recuperare la totalità dei costi, mentre per il diritto nazionale *determina* di non recuperarli se la spesa necessaria a farlo sia maggiore rispetto all'importo recuperabile o se l'operatore non può essere individuato. Esclusioni dal sostenimento dei costi da parte dell'operatore sono previsti qualora l'evento dannoso sia stato cagionato da un terzo o si sia verificato nonostante l'esecuzione di misure di sicurezza astrattamente idonee ad evitare il danno (concetto molto ampio e poco delimitabile⁶⁰), sia conseguenza di ordini o istruzioni obbligatori impartiti dalla pubblica autorità non conseguentemente ad un'omissione o ad un incidente causati dalle stesse attività dell'operatore, o quando l'operatore dimostri che non gli si possa attribuire un comportamento doloso o colposo⁶¹.

Nel caso poi di pluralità di autori del danno ambientale, *ex* articolo 311, paragrafo 3, del Codice Ambiente, ciascuno risponde nel limite della loro partecipazione al danno e della loro personale responsabilità nel rispetto del principio del “chi inquina paga⁶². Occorre perciò valutare lo stato di conservazione dell'ambiente anteriormente al verificarsi del danno, stabilire l'alterazione cagionata e addebitare al soggetto responsabile quanto effettivamente da lui causato.

⁵⁹ Il Belgio considera modalità più ampie di recupero dei costi prevedendo all'articolo 9, paragrafo 2, della sua *Loi*, che i ministri possano, previa deliberazione in seno al Consiglio dei Ministri, stabilire le cauzioni e le garanzie tramite le quali verrà effettuato il recupero nonché le relative modalità.

⁶⁰ Per la Direttiva 2004/35/CE tali misure devono essere semplicemente *opportune* (articolo 8, paragrafo 3, lettera a).

⁶¹ Mentre la Direttiva dispone che sono gli Stati membri ad avere la facoltà di consentire all'operatore di non sostenere i costi all'articolo 8 paragrafo 4, nel diritto nazionale il centro decisionale è in capo all'operatore (*l'operatore non è tenuto a sostenere i costi*). Per completezza, non è attribuibile all'operatore neanche un danno che sia stato causato da: “a) un'emissione o un evento espressamente consentiti da un'autorizzazione conferita ai sensi delle vigenti disposizioni legislative e regolamentari recanti attuazione delle misure legislative adottate dalla Comunità europea di cui all'allegato 5 della parte sesta del presente decreto, applicabili alla data dell'emissione o dell'evento e in piena conformità alle condizioni ivi previste; b) un'emissione o un'attività o qualsiasi altro modo di utilizzazione di un prodotto nel corso di un'attività che l'operatore dimostri non essere stati considerati probabile causa di danno ambientale secondo lo stato delle conoscenze scientifiche e tecniche al momento del rilascio dell'emissione o dell'esecuzione dell'attività” (articolo 308, paragrafo 5, Codice Ambiente).

⁶² Cass., Sez. III, 6 maggio 2015, n. 9013 e Cass., Sez. III, 6 maggio 2015, n. 9012.

5. Risarcimento in forma specifica e per equivalente patrimoniale

In passato il danno all'ambiente si risarciva prevalentemente tramite equivalente pecuniario ai sensi dell'articolo 18 della Legge 349 del 1986. Tale disciplina è stata poi modificata con la Direttiva 2004/35/CE che ha dato prevalenza alle misure di riparazione in forma specifica ponendo in secondo piano il risarcimento pecuniario. Dall'attuale disciplina emerge che si procede con la riparazione di un danno ambientale quando si cagioni un deterioramento che sia, ai sensi dell'articolo 300 del Codice dell'Ambiente, significativo e misurabile e che abbia dunque modificato quanto sussistente prima del verificarsi dell'illecito. Inoltre, il passaggio dal mero rischio significativo e prevedibile (articolo 301 Codice Ambiente) richiedente l'adozione di misure di prevenzione e di messa in sicurezza al danno vero e proprio, segna il passaggio verso l'operazione rimediale consistente nell'attivazione della procedura di bonifica *ex* Titolo V Parte Quarta del Codice⁶³, nelle azioni di riparazione in forma specifica e nel risarcimento per equivalente patrimoniale.

La riparazione in forma specifica, disciplinata dall'articolo 311 del Codice, prevale dunque sulla monetizzazione del danno e consiste nell'effettivo reintegro della situazione antecedente al verificarsi del danno e nella "*riparazione materiale eseguita a cura del danneggiante*"⁶⁴.

Bisogna innanzitutto sottolineare che l'ambiente in sé considerato non presenta caratteri propriamente patrimoniali; il danno all'ambiente, infatti, si può riferire anche esclusivamente alle matrici ambientali non tenendo in considerazione le conseguenze in termini di utilità o di perdita dei servizi per la comunità. Allo stesso tempo però, essendo l'ambiente un bene insostituibile, il danneggiante ha l'onere di ripristinare la situazione a quella antecedente al danno per consentire alla collettività la stessa fruizione assicurata prima del danno.

L'articolo 306 del Codice Ambiente prevede una serie di misure di reintegrazione tali da far sì che qualora il ripristino in forma specifica non sia possibile (ripristino primario) non si proceda subito con un risarcimento pecuniario bensì con un ripristino complementare (stesso livello di risorse o servizi analoghi a quelle che si avrebbero avuti in assenza del danno, anche in un sito alternativo⁶⁵). Per quanto attiene

⁶³ Sulla tema della bonifica, si vedano F. GRASSI, *Bonifica ambientale di siti contaminati*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'Ambiente*, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 424 ss. e R. LEONARDI, *La responsabilità in tema di bonifica dei siti inquinati: dal criterio soggettivo del "chi inquina paga" al criterio oggettivo del "chi è proprietario paga"?*, in *Riv. giur. edilizia*, fascicolo 1, Giuffrè Editore, Milano, 2015, pp. 3-32.

⁶⁴ A. D'ADDA, *Danno ambientale e tecniche rimediali: le forme del risarcimento*, in A. D'ADDA – I. A. NICOTRA – U. SALANITRO (a cura di), *Principi europei e illecito ambientale*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2013, p. 55.

⁶⁵ Il danno infatti può essere considerato non come deterioramento di un singolo bene ma come illecito nei confronti dell'ambiente in sé considerato integrante il complesso delle risorse e dei loro servizi nonché la loro interrelazione, con conseguente possibile ripristino anche in un altro sito.

al rimedio compensativo, questo non ha carattere finanziario, ma consiste nell'introduzione di nuove risorse ambientali volte a risanare le perdite temporanee. Da ciò deriva che solamente nelle ipotesi di ripristino primario, complementare o compensativo impossibile o eccessivamente oneroso si procede, in via sostitutiva, con il risarcimento per equivalente patrimoniale. Ciò non toglie che, come previsto dall'Allegato II, punto 1.3.1, della Direttiva del 2004, tra le varie opzioni di ripristino debba essere scelta quella più ragionevole in considerazione anche dei costi relativi di esecuzione.

È dunque necessario: effettuare una ponderazione delle varie opzioni di riparazione; valutare le ipotesi in cui tali riparazioni non possano essere effettuate a costi o in tempi ragionevoli (Allegato II, punto 1.2.3, Direttiva 2004/35/CE); da ultimo, procedere con il risarcimento per equivalente patrimoniale con il calcolo dei costi ipotizzabili per uno specifico rimedio. Si precisa, tuttavia, che l'eventuale impossibilità di riparazione si intende in senso soggettivo e cioè qualora l'operatore non sia in grado di ripristinare la situazione antecedente al danno o quando questa sia eccessiva onerosa. In tali casi si procede con il risarcimento per equivalente trasferendo l'onere del ripristino al danneggiato nei confronti del quale si ritiene che la riparazione del danno non sia eccessivamente onerosa. Ma, premesso che in questo caso sarebbe il danneggiato a farsi carico del ripristino e non il danneggiante, se il ripristino è oggettivamente impossibile, come può il danneggiato procedere con la riparazione mediante reintegrazione monetaria? Occorre perciò evidenziare che quest'ultima può essere impiegata per determinare le misure di riparazione complementare e compensative, ma non in sostituzione della riparazione in forma specifica; in questo modo si ha un incentivo a riparare tempestivamente in forma primaria la situazione danneggiata al fine di evitare ripercussioni patrimoniali.

Infine si sottolinea che, pur essendo il ripristino in forma specifica prevalente sul risarcimento, da un'attenta lettura dell'articolo 311 del Codice Ambiente emerge come di fatto si opti per un risarcimento monetario quando il ripristino sia impossibile (come il danno irreparabile ed in questo caso si valutano gli oneri delle misure ipotizzabili solamente in astratto) o eccessivamente oneroso (e qui emerge un'altra criticità poiché, pur dovendo essere il danno "*misurabile*" ai sensi dell'articolo 300 del Codice, spesso non è quantificabile o richiede costi eccessivamente onerosi con necessità di ricondurre la riparazione a canoni di c.d. ragionevolezza). Si tratta evidentemente di espressioni molto ampie che suscitano problemi circa la delimitazione dei rimedi perseguibili in conseguenza di un illecito ambientale; sarebbe dunque forse auspicabile, al fine di valutare la tipologia di riparazione del danno, far prevalere gli elementi soggettivi dell'illecito ambientale (nesso causale) tralasciando i criteri quantitativi che non sempre sono individuabili. In particolare, se un ripristino è oggettivamente impossibile, come stimarne i costi? Si potrebbe dunque far pagare al responsabile dell'illecito una quota,

fissata anteriormente, che tenga conto delle ripercussioni cagionate su ambiente⁶⁶, salute e utilità (economiche e non) nei casi di impossibilità effettiva di riparazione, che comunque a mio avviso dovrebbe essere provata inequivocabilmente, o di eccessivo onere ripristinatorio⁶⁷.

5.1. Giurisprudenza

Circa la gerarchia sussistente tra il criterio ripristinatorio e quello del risarcimento occorre riportare alcune sentenze rilevanti.

La Corte di Cassazione Penale, con sentenza n. 36818 del 2011, ha previsto la prevalenza del criterio ripristinatorio dichiarando, nel caso concreto, l'illegittimità del risarcimento per mancanza di prova sull'impossibilità del ripristino in forma specifica. Si può dunque procedere con un risarcimento monetario solamente ove si dimostri la non possibilità di un ripristino dello stato antecedente al verificarsi dell'evento dannoso in forma specifica.

Per quanto attiene al risarcimento, questo deve ricomprendere, oltre al pregiudizio sui beni privati e pubblici di natura patrimoniale, anche un elemento sanzionatorio relativo alla lesione cagionata all'ambiente considerato come bene unico, pubblico e immateriale (Corte di Cassazione Civile, Sezione III, 17 aprile 2008, n. 10118). Non si avrebbe in tali casi una doppia imposizione essendo il ripristino dello stato dei luoghi un risarcimento avente carattere patrimoniale mentre il pagamento della somma per la lesione all'ambiente nel suo complesso risarcimento non patrimoniale.

5.2. Pronunce straniere

In merito alla riparazione del danno ambientale, rilevante è la sentenza della Corte Suprema irlandese *Laois County Council v. Hanrahan* del 14 marzo 2014. Nel caso di specie si aveva una discarica illegale di rifiuti di ingenti dimensioni e la Corte ha disposto la cessazione immediata delle pratiche illegali con contestuale ordine di misure

⁶⁶ Si veda Cass., Sez. III, 17 aprile 2008, n. 10118.

⁶⁷ Per approfondire sul tema del risarcimento del danno ambientale, si vedano: A.M. BENEDETTI, *La riparazione del danno ambientale tra nuove regole e vecchi pregiudizi*, in A. D'ADDA – I. A. NICOTRA – U. SALANITRO (a cura di), *Principi europei e illecito ambientale*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2013, pp. 246-249; M. BIANCO - R. BORDI - E. GALLO, *Il risarcimento del danno all'ambiente: il caso Pieve Vergonte*, in *Ambiente & Sviluppo*, fascicolo 12, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2018, pp. 803-810; M.C. MALARA, *Risarcimento in forma generica e riduzione in pristino in materia di danno ambientale*, in *RQDA*, fascicolo 3, G. Giappichelli Editore, Torino, 2012, pp. 87-120; C. Cost., 1° giugno 2016, n. 126, in *Giur. cost.*, fascicolo 4, Giuffrè editore, Milano, 2016, pp. 1520-1533, con nota di M. BETZU - S. ARU, *Il risarcimento del danno ambientale tra esigenze unitarie e interessi territoriali*; C. Cost., 1° giugno 2016, n. 126, in *Giur. cost.*, fascicolo 3, Giuffrè editore, Milano, 2016, pp. 987-999, con nota di S. ARU – M. BETZU, *Il risarcimento del danno ambientale tra esigenze unitarie e interessi territoriali*.

di riparazione dei terreni inquinati e stima dei costi di rimozione del materiale. Tale giurisprudenza assume rilevanza poiché viene ordinato, contestualmente alla riparazione in forma specifica del danno, una stima delle spese da sostenere per la stessa.

Importante anche la pronuncia della Corte di Cassazione belga, *Vlaamse Milieumaatschappij contre Chimac* del 1° giugno 2018. Con tale sentenza la Corte ha affermato che la riparazione del danno debba essere integrale e riportare la situazione allo stato in cui sarebbe stata se il danno non si fosse verificato. La Cassazione belga prevede inoltre che debbano essere impiegati indizi gravi, precisi e concordanti per imputare la responsabilità di un danno ad un soggetto e che inoltre il querelante ha un diritto di rivalersi dei costi delle misure di riparazione sugli autori del danno. Infatti, qualora la Pubblica Amministrazione sia tenuta a tutelare l'ambiente conseguentemente ad un evento dannoso, i costi non sono a suo carico se l'autore del danno è un terzo. A sostegno di tale affermazione, la Corte richiama l'articolo 6, paragrafo 6 del Decreto del 18 luglio 2003⁶⁸ che dispone come i costi conseguenti all'eliminazione di effetti nocivi ambientali debbano essere a carico del responsabile dell'inquinamento, anche se l'eliminazione degli stessi venga eseguita da un altro soggetto.

6. Conclusioni

La trattazione evidenzia le numerose criticità della disciplina attualmente vigente in materia di danno ambientale.

Innanzitutto, come sopra ampiamente affermato, è consolidata la priorità della riparazione in forma specifica sul risarcimento per equivalente patrimoniale in caso di danno ambientale. Infatti, la Relazione parlamentare alla Legge 97 del 6 agosto 2013 sull'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea, prevede essere stato eliminato nell'articolo 311 del Codice Ambiente ogni riferimento al risarcimento per equivalente. Di fatto, tuttavia, si legge ancora oggi all'articolo 311, paragrafo 1, che si procede con il risarcimento per equivalente "se necessario"⁶⁹. Si tratta probabilmente di un refuso legislativo che però crea molti dubbi e difficoltà interpretative poiché la *necessità* di ricorrere al risarcimento monetario, non essendo specificata, lascia aperto lo spiraglio di ricorso ad una tale tipologia di riparazione del danno sicuramente più "comoda" e veloce.

Seconda problematica è relativa alla quantificazione del danno e alla natura patrimoniale o meno dello stesso. Il legislatore, all'articolo 300 del Codice, delimita quantitativamente in maniera generica il danno disponendo dover essere questo *misurabile e significativo*. Circa la significatività la giurisprudenza ci è venuta in

⁶⁸ Decreto della Regione Fiamminga del 18 luglio 2003 sulla politica integrata dell'acqua.

⁶⁹ Al riguardo, si veda Commissione Europea, procedura di infrazione n. 2007/4679.

soccorso fornendoci dei casi pratici pur rimanendo il fatto che, non essendoci una puntuale definizione di tale aggettivo, la questione deve essere valutata caso per caso con tutte le problematiche che ne possono derivare. Circa la misurabilità del danno, tuttavia, a mio avviso derivano i maggiori dubbi interpretativi. Misurabilità farebbe presumere un danno che sia quantificabile anche economicamente e ciò è possibile, ad esempio, quando un illecito arrechi pregiudizio alle utilità di un determinato bene ambientale, nel qual caso è oggettivamente calcolabile il beneficio perso. Ma nel caso di danno al bene in sé? L'ambiente in sé è un bene non patrimonialmente definibile e, essendo oggi ricollegata la valutazione monetaria alla misura da eseguire di riparazione, come valutare patrimonialmente un danno che non è patrimoniale e che non è misurabile? E inoltre, come riportare allo stato antecedente l'ambiente se l'illecito verificatosi non è misurabile?

Ultimo punto critico si ha, secondo il punto di vista di chi scrive, nelle ipotesi di danneggiante non identificato o comunque inadempiente. Come ampiamente sopra elaborato, nel rispetto del principio del "chi inquina paga", solamente l'autore dell'illecito è tenuto a ripararlo. Allo stesso tempo, quando questi sia inadempiente o non identificabile, si va ad estendere la sfera di applicazione del principio sopra menzionato. Si consente, infatti, che l'obbligo di riparazione ricada anche in capo a colui che non ha contribuito al verificarsi del danno ma rispetto al quale sussistano un nesso giuridico di collegamento, la dotazione di poteri idonei a prevenire il danno e si ponga in linea con gli "obiettivi" di protezione rafforzata di cui all'articolo 16 della Direttiva 2004/35/CE⁷⁰. Ovviamente al proprietario incolpevole del sito inquinato non possono essere imputati costi sproporzionatamente ingiusti come se fosse l'autore del danno; si limita perciò la riparazione al valore di mercato che il sito ha assunto dopo la bonifica effettuata dalla Pubblica Amministrazione. Ma tale imputazione dei costi, seppur "limitati", risponde al principio di proporzionalità? Ed inoltre, la responsabilità oggettiva del proprietario incolpevole del sito come si coordina con l'onere di provare il nesso causale tra l'attività inquinante e il danno ambientale? Certamente è corretto riparare il danno cagionato e trovare un responsabile. È pur vero che un abuso dell'imputazione dei costi al soggetto incolpevole non è così difficile da immaginare, proprio per la particolarità del bene ambiente che molte volte subisce ripercussioni negative in luoghi molto remoti da quello nel quale il pregiudizio ha avuto origine.

Occorrerebbe dunque rivedere l'intera disciplina attualmente vigente per definire nella maniera, seppur difficile, più puntuale possibile gli elementi del danno stesso che, ad avviso di chi scrive, fino a che rimarranno astrattamente poco delimitabili, rendono poco efficace, snella e lineare l'intera materia.

⁷⁰ Si veda Corte Giust., Sez. II, 13 luglio 2017, C – 129/16.