

Le acque private.^{1*}

Sommario: 1. Introduzione – 2. Acque pubbliche e private: dal T.U. del 1933 al Codice dell'ambiente. 3. Le acque private. – 4. Cenni sulle acque minerali e termali e sulle darsene costruite su suolo privato. – 5. Conclusioni.

1. Introduzione

Nel presente contributo si intendono svolgere alcune considerazioni in punto acque private: in particolare, il proposito è quello di ricostruire sotto il profilo normativo la disciplina oggi in vigore per le acque private e, per conseguenza, segnalare quali sono le realtà in cui il legislatore, la dottrina e la giurisprudenza riconoscono ancora oggi la proprietà privata dell'acqua.

Le ragioni per cui si debba, ancora oggi, parlare di acqua privata, sono sostanzialmente tre e si cercheranno di illustrare in questa breve introduzione.

In primo luogo, se l'odierna natura pubblicistica di quasi tutte le acque ha avuto come esito un più elevato e sostanziale utilizzo delle risorse idriche, per altro verso, il contesto rurale e contadino dell'Italia rimanda

¹ *Nicola Enrichens, dottore di ricerca in diritto civile, Università di Torino, dipartimento di giurisprudenza.

ancora oggi ad alcune consuetudini e modi vivere che possono essere, a parere dello scrivente, ricompresi nella nozione sociale, prima ancora che giuridica, di acqua.

D'altra parte, l'odierna scarsità di risorse, la globalizzazione e i mutamenti climatici hanno riportato in considerazione un argomento, quello dell'acqua, che negli anni sessanta/settanta² del secolo scorso era stato studiato a fondo da una prima dottrina e che, più avanti, aveva aperto al dibattito “acqua pubblica/acqua privata”, definitivamente sfociato nei noti referendum del 2011³ che, sostanzialmente, hanno riconosciuto la natura pubblica di quasi tutte le acque.

Di quasi tutte le acque: nel senso che, oggi, sono ancora aperte alcune finestre in cui le acque private hanno, per fortuna, un riconoscimento giuridico e consuetudinario. In sostanza, la natura privata dell'acqua, nei casi in cui ancora essa è operativa, pone un argine a sperperamenti e sprechi di una risorsa che potrebbe, in futuro, diventare scarsa, anche a causa di un'assennata allocazione della risorsa medesima attraverso lo strumento della larga manica della concessione amministrativa e del consorzio irriguo.

In altre parole, l'acqua non è una risorsa naturale illimitata ed è destinata a divenire sempre più preziosa con l'aumento della relativa domanda; aumento legato allo sviluppo degli insediamenti residenziali, allo stesso

² Si ricorda, ad esempio, la conferenza di Bangkok del 1965 avente per oggetto i codici delle acque, il seminario sullo sviluppo dei bacini tenutosi a Budapest nel 1975, i congressi di Manila e di Damasco sui metodi delle irrigazioni nel 1978, le riunioni di Mendoza (1968) e di Caracas (1976), coordinate dalla FAO e dall'associazione internazionale per il diritto delle acque ed, infine, la conferenza mondiale dell'acqua tenutasi a Mar del Plata nel 1977.

³ CONTE G., *Dopo il referendum: la gestione pubblica riuscirà ad affrontare i problemi delle acque italiane?* in Riv. Giur. Mezzogiorno, 2012, 821.

miglioramento del tenore di vita, nonché, in misura rilevante, ad accentuare le necessità della produzione agricola ed industriale.

Infine, la terza ragione che, sostanzialmente, è collegata alla precedente, consiste nel fatto che, seppur lievemente, le tendenze delle precipitazioni atmosferiche nel lungo periodo indicano che nel lungo periodo, i trend sono sostanzialmente negativi: l'entità della riduzione delle precipitazioni risulta dell'ordine del 5% per secolo. Secondo alcuni studi, tale riduzione sembra dovuta principalmente agli effetti della primavera, stagione nella quale la riduzione delle precipitazioni risulta vicina al 10% per secolo⁴. Non a caso, il Quarto rapporto di valutazione dell'IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change) ha evidenziato che l'aumento complessivo della temperatura globale media al 2008 è stato dello 0,7% rispetto al periodo pre-industriale ed il tasso di riscaldamento, pari a 0,1% per decennio negli ultimi 100 anni, è aumentato a 0,16% per decennio negli ultimi 50 anni⁵.

Anche per questa ragione l'acqua, prima ancora che pubblica o privata, è un tema importante, in quanto, naturalmente, riguarda la vita dell'uomo.

Nei paragrafi che seguono si cercherà in primo luogo di ricostruire la disciplina giuridica delle acque private, dal Testo Unico del 1933 al Codice dell'ambiente (Dlgs152/06) e, in secondo luogo, di ricostruire la disciplina delle acque tra pubblico e privato, anche con particolare riferimento agli usi irrigui delle acque correlati all'igiene ed al divieto di contaminazione.

⁴ BONATI G., *Sintesi dei lavori della sessione A – Agricoltura della Conferenza Nazionale sui cambiamenti Climatici*, Roma, 12 – 13 settembre 2007.

⁵ NANNI T. e PRODI F., *Cambiamenti climatici, la situazione in Italia*, in *Energia* 1/2008, 77.

2. Acque pubbliche e private: dal T.U. del 1933 al Codice dell'ambiente

Considerando come punto di partenza il testo Unico del 1933, in Italia si sono succeduti cinque interventi normativi in tema di acqua: si tratta del T. U. del 1933, n. 1775, delle norme del Codice Civile dedicate alle acque (artt. 909 – 921 c.c.), della l. n. 10 maggio 1976 n. 319, nota come legge Merli⁶, ora non più in vigore, della l. n. 36 del 5 gennaio 1994, nota come la legge Galli e del Codice del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, noto come Codice dell'ambiente: in effetti, a muovere dagli anni a seguire all'approvazione del Testo Unico, si è sviluppato un crescente interesse verso la tutela dell'ambiente, con particolare riferimento all'acqua: in questo senso, appaiono significativi i due “Piani Verdi” (approvati, rispettivamente, con legge 2 giugno 1961, n. 454 e legge 27 ottobre 1966, n. 910), la legge 13 luglio 1966 n. 615 sull'inquinamento atmosferico, la legge 28 gennaio 1977, n. 10, sull'edificabilità dei suoli, la legge 27 dicembre 1977 n. 984 – legge Quadrifoglio - sugli interventi pubblici in agricoltura⁷.

Al di là dei rilievi di natura ambientale, comunque rilevanti, il Testo

⁶ La norma, oggi, non è più in vigore, anche perché la legge Galli e il codice dell'ambiente ne hanno ridisegnato l'operatività, tuttavia la norma ora abrogata dettava importanti disposizioni in materia di consorzi, censimento dei corpi idrici e regolamentazione degli scarichi per contrastare l'inquinamento nel rispetto dell'ambiente. In dottrina, vedasi GIAMPIETRO P., *Dalla Merli alla Galli*, in *Ragiusan*, 1994, fasc. 126, 86 e anche FOLADORE C, in *Corriere del merito*, n.4/2009, 409.

⁷ In dottrina, CAPONERA – WHOLWEND, *Aspetti giuridici delle acque*, in *L'ambiente e il diritto*, 1979,9.

Unico e la successiva normativa hanno mantenuto viva una sorta di “riserva di destinazione” in materia di acque: l’uso delle acque considerate pubbliche è possibile solo attraverso un provvedimento della pubblica amministrazione, noto come concessione di derivazione, che stabilisce misura, limiti e modalità di utilizzazione dell’acqua.

Tali limitazioni al diritto d’uso dell’acqua pubblica differenziano questa dall’acqua privata, il cui utilizzo è stato invece disciplinato, più nel dettaglio, dal codice civile (sez. IX, artt. 909 ss.)⁸.

Pertanto, come affermato in dottrina, sia il Testo Unico del 1933, sia il Codice Civile hanno concordemente ammesso la categoria delle acque private, “anche se il carattere aperto della norma di cui all’art. 1, comma 1, del testo unico consente alla pubblica amministrazione, in presenza di un interesse pubblico correlato, di restringere progressivamente tale categoria da un punto di vista quantitativo, specie in relazione alla sempre minore disponibilità delle acque ed alla sopravvenienza degli usi ecologici da una parte, ed all’evoluzione delle tecniche di sfruttamento dall’altra⁹”: pertanto, la dottrina anteriore alla legge Galli aveva riconosciuto l’esistenza della categoria acque private distinta dalla categoria delle acque pubbliche, in virtù delle differenti utilizzazioni (con o senza concessione amministrativa)¹⁰.

Più avanti, però, la legge n. 36/2004, nota come legge Galli, aveva previsto una riserva generalizzata di pubblicità di tutte le acque: sulla scia

⁸ FROSINI, T.E., MONTANARI L., *Il diritto all’acqua. Alcune riflessioni in prospettiva comparata*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2012, 516.

⁹ Così LUGARESÌ N., *Le acque pubbliche*, Giuffrè, Bologna, 56.

¹⁰ COSTANTINO M., voce *Acque private* in *Digesto disc. Civ.*, vol. I, Torino, 1987, 55 e CONTE E., *Il demanio*, 615.

di questo nuovo dettato normativo, i referendum¹¹ sull'acqua pubblica hanno ridimensionato i procedimenti di privatizzazione del servizio idrico, con il proposito di promuovere l'acqua come bene pubblico e come risorsa¹².

Alla luce di questa sintetica ricostruzione, rimane dunque oggi prevalente l'idea che l'acqua sia un bene pubblico: questa affermazione si pone in sintonia con quanto, di fatto, è previsto all'art. 822 c.c.: la disposizione ha assoggettato i fiumi, i torrenti ed i laghi al demanio pubblico.

In materia di laghi, la dottrina¹³ si era però curata di segnalare che “muovendosi dalla premessa generalmente accolta che i laghi non sono pubblici in quanto tali, ma solo in quanto le relative acque abbiano attitudine ad usi di pubblico generale interesse¹⁴, si è affermato in giurisprudenza non potersi dubitare che sia demaniale anche l'invaso dei laghi pubblici, corrispondente all'alveo dei corsi d'acqua pubblici, sino al livello raggiunto dalle piene ordinarie¹⁵.

Tuttavia, da alcune informazioni ottenute intervistando una parte della dottrina, la distinzione tra laghi pubblici e laghi privati, con conseguente natura privata dell'acque ivi contenuta è oggi operativa: ad esempio, il lago Maggiore risulta di proprietà di una famiglia nobile, che conserva il diritto di rilasciare concessioni per praticare la pesca, dietro corrispettivo, ai pescatori locali, compreso il diritto di imporre il divieto

¹¹ Già prima di questi, CAPANTINI M., *I referendum sulla privatizzazione dell'acqua e degli altri servizi pubblici*, in Quaderni costituzionali, 2011.

¹² Il concetto di acqua come risorsa è stato introdotto, a livello legislativo, con la legge n. 36 del 1994 ed è stato successivamente sostenuto, in dottrina da GIRACCA M.P., in *Le risorse idriche alla luce dei principi generali della l. Galli*, in Giust. Civ., 2003, 337.

¹³ PERRUCCI U., *La demanialità delle acque, natura giuridica ed effetti*, op. cit., 43.

¹⁴ TRAP Torino, 29 aprile 1960, n. 36.

¹⁵ TSAP, 6 maggio 1980, n. 13

di raccolta per tutto ciò che galleggia sulle acque.

Più avanti, la legge Galli aveva espressamente stabilito che tutte le acque superficiali e sotterranee, ancorchè non estratte dal sottosuolo, sono pubbliche e costituiscono una risorsa che è salvaguardata ed utilizzata secondo criteri di solidarietà, così limitando fortemente l'operatività delle acque private.

In proposito, la Corte Costituzionale, con sentenza n. 419 del 27 dicembre 1996, n. 419, aveva dichiarato infondata, con riferimento agli artt. 3 e 42 Cost. la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1., l. 5 gennaio 1994, n. 36, nella parte in cui prevede l'espropriazione generalizzata e senza indennizzo di tutte le acque superficiali e sotterranee, “in quanto siffatta dichiarazione di pubblicità delle acque si risolve in un limite della proprietà dovuto alla intrinseca e mutata rilevanza della risorsa idrica, rispondente alla sua natura, come scelta non irragionevole operata dal legislatore e come modo di attuazione e salvaguardia di uno dei valori fondamentali dell'uomo (e delle generazioni future) all'integrità del patrimonio ambientale, nel quale devono essere inseriti gli usi delle risorse idriche”.

Anche la giurisprudenza di legittimità aveva considerato, e continua ancora oggi a considerare, come pubblica l'acqua convogliata negli acquedotti e l'acqua convogliata in canali per l'irrigazione industriale ed agricola: ad esempio, la Corte di Cassazione¹⁶ ha precisato che gli acquedotti di proprietà comunale ed i canali destinati allo scorrimento di acque per l'irrigazione industriale ed agricola sono soggetti, in base al combinato disposto degli artt. 822, secondo comma e 824 c.c., al regime

¹⁶ Cass. Civ. sez. III, 20 maggio 2015, n. 10287

del demanio pubblico.

Dunque, come era stato segnalato da una parte della dottrina¹⁷, di concerto con quanto previsto dal Testo Unico, sono pubbliche le sorgenti dei corsi d'acqua pubblici, intese nel senso di acque scaturenti da falde freatiche o artesiane affioranti alla superficie del suolo, e, prima ancora, i ghiacciai nei quali l'acqua si trova ancora allo stato solido; i fiumi, i torrenti ed i rivi, cioè i corsi d'acqua con regime più o meno regolare caratterizzati da un alveo in pendenza; i laghi, ossia i bacini d'acqua provvisti di immissari ed emissari, nonché gli stagni e le paludi non comunicanti con il mare, in genere, di scarsa profondità, con l'eccezione delle darsene costruite su suolo privato, di cui più avanti si dirà.

Oggi, è in vigore il nuovo codice dell'ambiente, d.lgs 3 aprile 2006, n. 152, che ha sostituito la legge Merli, che riconosceva, tra l'altro, soltanto dei reati contravvenzionali di carattere formale in materia di inadempimento degli obblighi di scarico degli insediamenti civili e produttivi ed ha, soprattutto, abrogato la legge Galli, così ripristinando una serie di considerazioni ed una serie di elementi giuridici in favore delle acque private.

Il Codice riconosce, in alcuni limitati casi, le acque private, così recependo un'attenta dottrina¹⁸ che, in passato, si era curata di rilevare la particolarità della natura dei canali artificiali, siano essi di bonifica, adduttori o colatori, per i quali è generalmente ammessa la distinzione tra proprietà del manufatto e proprietà dell'acqua e, in ogni caso, aveva ritenuto pubblici i canali colatori ed i canali di bonifica, mentre, al

¹⁷ MICCOLI E., *Le acque pubbliche*, Utet, Torino, 1958.

¹⁸ PERRUCCI U., *Le acque pubbliche*, Zanichelli, Bologna, 1981.

contempo, riconosceva la natura privatistica dei canali di irrigazione e di forza motrice, con l'acqua ivi corrente, con alcune specificazioni di cui più avanti si dirà¹⁹.

3. Le acque private

Come è stato osservato, l'esistenza di acque private o di proprietà privata dell'acqua nell'ordinamento italiano è stata ammessa in dottrina²⁰ e in giurisprudenza²¹, sebbene si tratti di riconoscere un diritto di proprietà sui generis, in quanto un diritto di proprietà di acqua fluente si identifica appunto con il diritto di appropriarsi dell'acqua ed in quanto la disciplina dell'uso delle acque è soggetta a condizioni e limiti particolari ed alla funzione economico-sociale del bene.

Il Testo unico del 1933²² consente all'art. 93 un uso domestico dell'acqua utilizzata per l'innaffiamento di orti e giardini e per l'abbeveraggio del bestiame: in particolare, è da considerarsi privata l'acqua per l'abbeveraggio del bestiame a scopi domestici. Per quanto riguarda gli allevamenti industriali zootecnici, l'orientamento della Suprema Corte a partire dal 1982 è stato invece costante nel senso di ritenere la natura produttiva e pubblica dell'acqua ad essi destinata, salva l'ipotesi dell'impresa agricola che utilizzi un numero limitato di capi per le

¹⁹ Cfr. par. 2

²⁰ GIUFFRIDA G., *la legislazione italiana sulle acque, con particolare riguardo all'agricoltura*, in *Rivista di diritto agrario*, 715, 1986.

²¹ Cfr., ex multis, Cass. Civ. Sez. III, 20 maggio 2015, n. 10287 e Trib. Acque, 16 maggio 2013, 96.

²² R.D. 11 dicembre 1933, n.ò 1775 – Testo unico delle disposizioni di legge sulle acque e impianti elettrici (G.U. 8 gennaio 1934, n. 5)

esclusive esigenze funzionali del fondo agricolo ed in stretta connessione con esso²³.

Inoltre, l'articolo 93 del T. U., R.D. n. 1775, 11 dicembre 1933 consente al proprietario del terreno la libera estrazione di acqua dal sottosuolo, ad esempio attraverso pozzi privati. In particolare, posto che l'operatività dell'art. 93 del testo unico del 1933 è stata riconfermata dall'art. 167, comma 5, d.lgs. n. 152/06, la dottrina²⁴ ha poi individuato nella parola "libera" contenuta nell'articolo n. 93 il diritto del proprietario di estrarre e di godere, limitatamente agli usi domestici e dunque senza titolo abilitativo, delle acque sotterranee esistenti nel sottosuolo del terreno privato.

Peraltro, alcuni articoli del codice civile sembrano porsi in linea di continuità con quanto precedentemente affermato: la sezione nona, del libro terzo del codice civile è stata dedicata alle acque.

Sul punto, una giurisprudenza discutibile aveva affermato che la normativa sulle acque, contenuta nella sezione nona, del capo secondo, del libro terzo del codice civile riguarda esclusivamente le acque scorrenti naturalmente (ossia il cui deflusso non è stato corretto o modificato dall'uomo)²⁵. Nella realtà dei fatti, gli usi agricoli, irrigui e, sostanzialmente, privati, delle acque per utilità domestiche, anche convogliate in canali, rappresentano un dato difficilmente contestabile,

²³ Cass. Civ., sez. III, 30 gennaio 1991, n. 1018 conf. Cass. Civ. Sez. III, 10 aprile 2007, 3479.

²⁴ MASINI S., *la decadenza della proprietà privata delle acque con particolare riguardo agli usi irrigui*, Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente, 2007, 668, e CAZZAGON F., *La demanialità idrica e la categoria residuale delle acque private*, in Giur. merito, 2008, 2046: l'esistenza di acque private nell'ordinamento italiano è oggi ammessa anche se soggiace ad alcuni limiti, in rapporto alla funzione economico e sociale del bene acqua.

²⁵ Cass. Sez. II, 9 dicembre 1995, n. 12635.

che si pone in antitesi con il suesposto arresto giurisprudenziale.

Ad ogni modo, l'articolo 909 c.c autorizza il proprietario del suolo all'utilizzazione delle acque in esso esistenti, salvo il divieto, una volta servitose, di divertirle in danno di altri fondi, ad esempio con sostanze inquinanti o nocive (fertilizzanti o residui) mentre l'articolo 912 c.c. ammette l'esistenza di un'acqua non pubblica: sul punto, la giurisprudenza della Corte di Cassazione aveva poi precisato che, ad esempio, costituisce acqua non pubblica quella contenuta in pozzi trivellati nei fondi di proprietà²⁶, così come costituisce acqua non pubblica quella contenuta nelle falde acquifere che attraversano il sottosuolo di un fondo di proprietà di un privato.

Pertanto, nella fattispecie acqua privata sembrano rientrare anche i casi in cui il proprietario, una volta individuata la fonte sotterranea di acqua, ne ha provveduto all'estrazione ed al convoglio in canali atti all'irrigazione dei campi, precisando tuttavia che l'art. 6 del T.U. del 1933 distingue le utenze di acqua in due categorie: grande e piccola derivazione. Sono di grande derivazione le utenze che superano i 100 litri al minuto secondo per le derivazioni ad uso potabile, litri 1.000 per le utenze di irrigazione e litri 5.000 per le utenze di bonifica. Dunque, mentre le grandi utenze rivestono carattere di pubblica utilità ed è pertanto necessario, per il loro utilizzo, inoltrare la necessaria richiesta di una concessione amministrativa al comune o, in ogni caso, ad un ente pubblico, le piccole utenze soddisfano interessi privati: in quest'ultimo caso non è dunque necessario un titolo abilitativo per l'utilizzo dell'acqua privata per fini domestici.

²⁶ Cass. Civ. sez. II, 16 novembre 1981, n. 6181.

In definitiva, le disposizioni del Codice Civile in materia di acque private riproducono, di fatto, le norme già contenute nel Codice del 1865 agli artt. 540, 541 e 545 e sottopongono il diritto del proprietario sia ai limiti che possono derivare dalle leggi sulle acque pubbliche (concessioni, derivazioni d'utenza, rispetto delle acque pubbliche) e sulle acque sotterranee e sia al limite di non divertire le acque, dopo l'uso, in altri fondi. Si tratta, sostanzialmente, di un divieto di abuso dell'acqua imposto dal legislatore al proprietario della stessa; secondo la giurisprudenza del Tribunale delle acque Pubbliche²⁷, l'abuso si verifica solo quando vengono posti in essere atti tali da determinare un inutile spreco delle acque residue o atti tali da determinare un inquinamento delle acque medesime, con conseguente applicazione della normativa in tema di immissioni²⁸. Infatti, a differenza degli atti di emulazione, non è richiesto, in questo caso, l'*animus nocendi*, ed anche una diversione colposa delle acque cade sotto le sanzioni della legge, consistenti nel risarcimento del danno a favore del proprietario del suolo che da tale comportamento subisce pregiudizio. Inoltre, per quanto riguarda il riparto di competenza, per le questioni relative al risarcimento del danno da derivazione sarà competente il Tribunale ordinario, mentre, come è stato recentemente osservato, “va riconosciuta la giurisdizione del tribunale superiore delle acque pubbliche allorquando la controversia abbia direttamente ad oggetto il diritto soggettivo di proprietà ed attenga a fattispecie rientrante tra quelle contemplate dall'art. 140²⁹ del T.U. n. 1775/1933 in quanto

²⁷ Ex multis, Trib. Acque, 27 novembre 1985.

²⁸ PARADISO M., *Inquinamento delle acque interne e strumenti privatistici di tutela*, in Riv. Trim. proc. Civ., 1977, 1402.

²⁹ Appartengono in primo grado alla cognizione dei Tribunali delle acque pubbliche: a) le controversie intorno alla demanialità delle acque; b) le controversie circa i limiti dei corsi

richiede un'indagine sulla demanialità idrica e va parimenti riconosciuta la giurisdizione là dove la controversia riguarda provvedimenti adottati in materia di abusivismo edilizio su immobili interessanti il demanio idrico, in quanto tale situazione comporta accertamenti e verifiche rimessi al vaglio della specifica competenza giurisdizionale di detto tribunale superiore ai sensi del combinato disposto degli art. 143, comma 1, lett. a) e 197, R.D. n. 1775 dell'11 dicembre 1933³⁰.

Oltre al diritto di utilizzare le acque esistenti nel fondo, l'art. 909 c.c. riconosce anche al proprietario un potere di disposizione delle stesse, limitato soltanto da eventuali diritti di terzi. Tale potere viene di solito esercitato mediante atti di disposizione secondo le norme di diritto comune; contratti di vendita o di locazione dell'acqua, con le speciali condizioni richieste dalle diverse forme di utilizzazione.

Inoltre, l'art. 910 c.c. stabilisce che il proprietario di un fondo limitato o attraversato da un'acqua non pubblica (ad esempio da una bialera o da un piccolo canale artificiale, anche interrato, di irrigazione per usi non industriali), che corre naturalmente e sulla quale altri non ha diritto, può, mentre essa trascorre, farne uso per l'irrigazione dei suoi terreni e per

o bacini, loro alveo e sponde; c) le controversie, aventi ad oggetto qualunque diritto relativo alle derivazioni e utilizzazioni di acqua pubblica; d) le controversie di qualunque natura, riguardanti la occupazione totale o parziale, permanente o temporanea di fondi e le indennità previste dall'articolo 46 della l. 25 giugno 1865, n. 2359, in conseguenza dell'esecuzione o manutenzione di opere idrauliche, di bonifica e derivazione e utilizzazione di acque. Per quanto riguarda la determinazione peritale dell'indennità prima dell'emissione del decreto della espropriazione resta fermo il disposto dell'articolo 33 della presente legge; e) le controversie per risarcimenti di danni dipendenti da qualunque opera eseguita dalla pubblica amministrazione e da qualunque provvedimento emesso dall'autorità amministrativa a termini dell'articolo 2 del testo unico delle l. 25 luglio 1904, n. 523, modificato con l'articolo 22 della l. 13 luglio 1911, n. 774; f) i ricorsi previsti dagli artt. 25 e 29 del testo unico delle leggi sulla pesca, approvato con R. D. 8 ottobre 1931, n. 1604.

³⁰ Cons. Stato, Sez. VI, 31 maggio 2012, n. 3279.

l'esercizio delle sue industrie, ma deve restituire le colature e gli avanzi al corso ordinario. Con particolare riferimento, poi, alla natura pubblica o privata dell'acqua contenuta nel canale interrato, il criterio discriminante non è costituito dall'opera in sé, ma dal tipo di opera che vi confluisce: se si tratta di acqua prelevata in forza di regolare titolo abilitativo (concessione di derivazione o derivazione di antico uso) oppure di acqua piovana e/o sotterranea raccolta ed incanalata per usi domestici, il privato sarebbe proprietario dell'invaso e della massa di acqua che ci scorre all'interno. Del resto, come ha segnalato la dottrina³¹, l'art. 153 d.lgs n. 152/2006 ascrive al demanio dello Stato solo le reti idriche artificiali di proprietà pubblica e non anche quelle realizzate dai privati sui propri terreni, sulla base della regola fondamentale per la quale la proprietà si estende su tutto ciò che insiste sul fondo ed "usque at coelum et inferos"³². Inoltre, l'art. 917 c.c. precisa che tutti i proprietari – così riconoscendo acque non pubbliche – ai quali torna utile che le sponde e gli argini siano conservati o costruiti e gli ingombri rimossi, devono contribuire nella spesa in proporzione al vantaggio che ciascuno ne ritrae: il criterio della proporzionalità, viene meno, se taluno dei proprietari arreca danno gli argini ed alle sponde per colpa. La norma dispone, dunque, la divisione delle spese per la conservazione e la manutenzione delle sponde e degli argini, nonché della rimozione degli ingombri.

Infine, un tema ancora poco esplorato rimane quello relativo alle caratteristiche qualitative dell'acqua per il bestiame³³: come era stato

³¹ CAZZAGON F., *La demanialità idrica e la categoria residuale delle acque private*, in Giur. merito, 2008.

³² GERMANÒ A., *Codice Civile commentato* a cura di G. ALPA e V. MARICONDA, II edizione, IPSOA, 2007, artt. 909 c.c., 2385.

³³ In dottrina, POTETTI D., *l'utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento* (artt.

sostenuto e come ancora vale questa ricostruzione, mentre si dispone di una grande quantità di informazioni sui valori di LD50³⁴ di migliaia di composti alimentari sperimentati su animali, con riferimento sia alla loro dieta alimentare sia alla loro razione idrica, si hanno, per contro, pochissimi dati riguardanti la tolleranza alle diverse qualità di acqua degli animali da allevamento³⁵: la considerazione esula dal mero riconoscimento di acque private utilizzate per l'abbeveraggio del bestiame, ma pare comunque importante un cenno a questo argomento.

Ancora, è da considerarsi privata l'acqua piovana raccolta e convogliata in invasi, cisterne, serbatoi cubici, fusti e serbatoi orizzontali: in particolare, l'accumulo di acque piovane in invasi e cisterne al servizio di fondi agricoli o di singoli edifici ad uso civile od industriale, senza recare pregiudizio al vicino³⁶, è libera e non richiede licenza o concessione di derivazione d'acqua, pur rimanendo la realizzazione dei relativi manufatti regolata dalle leggi in materia di edilizia, di costruzioni nelle zone sismiche, di dighe e sbarramenti e da altre leggi speciali (comma 4, art. 96, D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152).

Infine, in tema di acqua contenuta in pozzi privati, la giurisprudenza di legittimità³⁷, di recente, ha segnalato che “il provvedimento amministrativo che imponga la chiusura di un pozzo, quale sanzione per la sua realizzazione in difetto della corrispondente autorizzazione ex art.

112 dlgs. n. 152/2006), in Riv. Pen., 2013, 371.

³⁴ Dose letale al 50%: essa equivale alla concentrazione di una data sostanza in un opportuno diluente (generalmente l'acqua), alla quale il 50% degli animali sopravvivono per un determinato periodo di tempo.

³⁵ Così CESARETTI, C.M., *Inquinamento e agricoltura, gli effetti dell'acqua sul bestiame*, Franco Angeli, Milano, 1971, 40.

³⁶ MAZZA M., *Aggravamento del deflusso di acque piovane nel fondo del vicino* (nota a Cass., 17 ottobre 1974, n. 2900).

³⁷ Cass. Civ. Sez. Un., 5 maggio 2017, n. 10936.

95 del R.D. n. 1775 del 1933, deve essere comunque preceduto da una valutazione di rispondenza agli interessi generali in materia di regime delle acque pubbliche, pena, altrimenti, la sua illegittimità”.

In conclusione, l'acqua utilizzata per l'innaffiamento di orti e giardini privati e per l'abbeveraggio del bestiame allevato per scopi familiari, l'acqua contenuta nei pozzi privati, l'acqua delle sorgenti d'acqua minerale ed oligominerale, di cui si specificherà nel seguente paragrafo, l'acqua contenuta nelle darsene costruite su suolo privato, ed, infine, l'acqua piovana raccolta dall'opera dell'uomo e convogliata in cisterne ed invasi può dirsi acqua privata. Occorre però ribadire che il proprietario del fondo può dunque servirsi liberamente di tale acqua, salvo il divieto di contaminazione della stessa con sostanze nocive che possono arrecare danno al vicino o al bestiame che di quell'acqua si serve per abbeverarsi.

4. Cenni sulle acque minerali e termali e sulle darsene costruite su suolo privato

La giurisprudenza di legittimità ha ammesso l'esistenza delle acque private anche in riferimento alle acque private sorgive; già nel 1962³⁸, la Corte di Cassazione, in tema di distanze, aveva affermato che “chi vuole aprire sorgenti, stabilire capi od aste di fonte e in genere eseguire opere per estrarre acque dal sottosuolo o le altre opere previste dall'art. 911 c.c.³⁹. deve osservare, in ogni caso, la distanza minima fissata dall'art. 891

³⁸ Cass. Civ., 7 giugno 1962, n. 1400.

³⁹ ALVINO E., *Osservazioni sull'art. 911 c.c.* (nota a Cass. 28 agosto 1975, n. 3206) in Giust. Civ. 1976, I, 429.

c.c., sulla base di una presunzione assoluta di danno, salvo l'obbligo di osservare una distanza maggiore e di eseguire le opere di protezione necessarie se i proprietari di altre fonti dimostrano che le distanze minime previste dagli artt. 889 e 891 c.c. siano insufficienti a garantire i fondi da danni”. In particolare, la norma di cui all’art. 911 c.c. dispone una serie di limiti che deve rispettare il proprietario del fondo che vuole estrarre artificialmente le acque sotterranee, ovvero colui che intende effettuare altre opere concernenti acque già estratte, che è possibile realizzare in quanto i contenitori delle acque che prima della legge Galli, e, poi, dopo la sua abrogazione, non erano considerate pubbliche sono rimasti in proprietà dei privati.

Più avanti, nel 1998, la Corte aveva stabilito che “è esperibile l'azione di reintegra a tutela del compossesso di acqua privata sorgiva, se il confinante, scavando un pozzo nel suo terreno a monte, ha prosciugato la vena che alimentava quello a valle, alterando lo stato di fatto preesistente ed impedendo al vicino di continuare ad utilizzare l'acqua”, così precisando una giurisprudenza precedente che si era curata di indicare che tra le opere destinate ad estrarre le acque dal sottosuolo rientrano i pozzi, “ai quali si applicano sia la disposizione che impone di osservare le maggiori distanze, sia quella che obbliga ad eseguire le opere in modo da non pregiudicare i diritti degli altri soggetti che godono delle acque⁴⁰”. Di recente, però, la giurisprudenza del Consiglio di Stato non sembra aver dato credito all’orientamento della Corte di Cassazione, in quanto è stato statuito che “è legittima la decisione del Comune di determinare un canone di concessione per la coltivazione del giacimento di acqua termo

⁴⁰ Cass. Civ., 28 maggio 1980, n. 3509.

minerale in funzione dell'impatto del prelievo dell'acqua sugli interessi pubblici della comunità locale⁴¹”.

Pertanto, in giurisprudenza, oggi è più controverso il regime privatistico o pubblicistico delle acque sorgive.

Sul punto, occorrerebbe distinguere tra le acque minerali, distribuite in commercio, e le acque termali, aventi finalità curative. Alla luce di questa breve ricostruzione, in dottrina⁴² è stato sostenuto che le acque minerali sono acque speciali – perchè possiedono una struttura chimico fisica peculiare – e sono acque pregiate – perchè costituiscono merce destinata all'uso o al consumo commerciale –: proprio per queste ragioni, non è facile inquadrarle genericamente come beni pubblici, in quanto sono oggetto di imbottigliamento e distribuzione commerciale: in effetti, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con sentenza n. 176, 23 aprile 2001, hanno stabilito che le acque minerali non rientrano nella disciplina delle acque pubbliche⁴³.

Un'argomentazione differente può, a contrario, svilupparsi per le acque termali, in quanto la loro fruizione è destinata a soddisfare, generalmente, fabbisogni di salute dell'individuo che si reca negli stabilimenti termali per trovare una fonte di benessere fisico individuale: per tale ragione, le acque termali sono difficilmente considerabili come acque private, sebbene siano gestite da imprese e società commerciali.

Un'ultima questione da affrontare, in punto acque private, è quella relativa all'acqua contenuta nelle darsene⁴⁴ edificate su terreni

⁴¹ Cons. Stato., sez. V, 27 marzo 2013, n. 1823.

⁴² AMOROSINO S., le acque più “pregiate”: i regimi amministrativi delle acque minerali e termali, in *Il diritto dell'economia*, 2008, 479.

⁴³ Non si ritrovano orientamenti successivi a riguardo.

⁴⁴ La darsena è un bacino acqueo artificiale utilizzato per l'ormeggio e il rimessaggio di

esclusivamente privati ed all'acqua contenuta nelle darsene edificate in aderenza a laghi pubblici.

Sebbene la natura privata dell'acqua contenuta nella darsene scavate su terreni esclusivamente privati è stata, da tempo, pacificamente riconosciuta in dottrina⁴⁵, la Corte di Cassazione⁴⁶ ha recentemente statuito che nell'ipotesi in cui su di un suolo sia realizzata una darsena mediante escavazione di esso, facendo sì che l'acqua lacustre alleghi lo scavo, non è possibile scindere tra proprietà privata del suolo e proprietà demaniale dell'acqua, comportando tale situazione di inseparabilità l'accessione dei suoli sottostanti la darsena al bene principale, costituito dal bacino lacustre, con conseguente acquisto della demanialità da parte di tali aree, già private.

Viceversa, può dirsi acqua privata quella contenuta in casi particolari in cui la darsena, non contigua al bacino lacustre, sia interamente circondata da terreni privati, nonostante essa risulti alimentata da un lungo canale attraverso questi ultimi.

Pertanto, le darsene costruite esclusivamente su suolo privato appartengono al proprietario del suolo e l'acqua in esse contenuta può pacificamente considerarsi come acqua privata. In questo paragrafo, in realtà, emerge un tema che va al di là del riconoscimento del bene acqua privata come utilizzo del proprietario domestico e rurale. In realtà, in questa sede, ragioni di profitto e ragioni patrimoniali prevaricano il

imbarcazioni.

⁴⁵ IMPALLOMENI G., *La ammissibilità della proprietà privata sulle darsene interne*, in Riv. Dir. Civ. 1975, 469; ID., *Le rade, i porti, le darsene e le opere a terra*, in Riv.trim. Dir. Pub. 1990, 1182, ZUNARELLI S., *Osservazioni in merito alla qualificazione giuridica delle darsene scavate a secco su aree private*, in Dir. Mar. 2009, 1143.

⁴⁶ Corte di Cass., Sez. Un. 20 novembre 2013, n. 26036.

diritto personale di uso domestico di acqua privata.

5. Conclusioni

Alla luce delle suesposte considerazioni si possono svolgere le seguenti considerazioni conclusive: il tema dell'acqua rimane, volente o nolente, un tema importante in tempi di scarsità di risorse⁴⁷; da tempo, anche l'Unione Europea ha intrapreso complesse azioni per la tutela dell'acqua, a protezione dell'ambiente idrico⁴⁸. Purtroppo, molti temi e progetti sono ancora incompiuti e l'influenza degli scopi lucrativi hanno, sovente, superato di gran lunga fini ecologici e redistributivi.

In particolare, è stato dimostrato⁴⁹ che la misura del reddito nazionale calcolata dagli appositi istituti di ricerca tende a discostarsi sempre più da quello che è il reale livello di benessere sociale e dalla sua nozione. Non si tiene conto, infatti, in tale valutazione, dei sempre maggiori oneri sopportati dalla collettività a causa degli inquinamenti per il più rapido deterioramento dei materiali, per le maggiori spese sanitarie e delle premorienze riconducibili alla minore salubrità dell'aria e dell'acque.

In Italia, i provvedimenti in tema di acque non sono stati numerosi nel tempo, non tanto perchè il tema sia di scarsa rilevanza, quanto piuttosto

⁴⁷ BAZZANI G.M., *Analisi economiche e ambientali della scarsità idrica in presenza di fonti plurime con un sistema di supporto territoriale*, in Econ. e Dir. Agroalimentare, 2012, 429.

⁴⁸ Non essendo pertinente in questo contributo, si rimanda, in primo luogo, al contributo di LETTERA F., *la disciplina comunitaria dell'ambiente idrico*, in Nuovo diritto agrario, 1987, 217.

⁴⁹ PARADISO M., *Inquinamento delle acque interne e strumenti privatistici di tutela*, in Riv. Trim. Dir. Proc. Civ., 1977, 1391.

perchè “in un paese civile la produzione di leggi non deve essere eccessiva, poiché l'essenza della norma sta nella sua attuazione⁵⁰ ed è saggio, dunque, che la produzione delle leggi in sede regionale e nazionale si accompagni agli sforzi paralleli di attuazione in sede amministrativa e giurisdizionale ed anzi tragga spunti di adeguamento proprio dalla realtà attuativa”.

Ad ogni modo, nonostante il progressivo spostamento da una concezione di tipo privatistico ad un'idea, oggi prevalente, di acqua pubblica, rimangono vive alcune realtà in cui è corretto ragionare in termini di acqua privata. Come riportato in precedenza, ferma restando la libertà di raccolta di acqua piovana convogliata in invasi e cisterne, con la conseguente natura privatistica dell'acqua ivi contenuta, può dirsi acqua privata l'acqua di superficie o incanalata utilizzata dal proprietario per fini agricoli essenzialmente domestici e per l'abbeveraggio del bestiame, così come può dirsi acqua privata, l'acqua contenuta nei pozzi privati ed utilizzata dal proprietario per l'innaffiamento di orti e di giardini.

In definitiva, nel complesso tema dell'acqua privata, in Italia si fronteggiano, oggi, due realtà: la *longa manus* del diritto pubblico, che attraverso lo strumento della concessione cerca di mantenere un dominio patrimoniale sugli usi delle acque, ed il mondo delle piccole realtà domestiche, familiari e rurali che, sicuramente meno di un tempo, ma probabilmente con maggior incidenza in futuro, rivendicheranno, per esigenze familiari, la proprietà di un bene di cui intendono servirsi con adeguata distribuzione e cura, nel rispetto di principi di uso secolari e nel

⁵⁰ POSTIGLIONE A., *Tutela delle acque: il quadro giurisprudenziale*, in *Dir. giur. agraria*, 1995, 133 e ss;

rispetto di equilibri economici ed ecologici.

Sommario

Nel presente contributo si intendono svolgere alcune considerazioni in punto acque private: in particolare, il proposito è quello di ricostruire sotto il profilo normativo la disciplina oggi in vigore per le acque private e, per conseguenza, segnalare quali sono le realtà in cui il legislatore, la dottrina e la giurisprudenza riconoscono ancora oggi la proprietà privata dell'acqua.

Abstract

The aim of this contribution is to carry out some issues in private waters law: in particular, the intention is to reconstruct the existing regulatory discipline to private waters in Italy and, consequentially, to indicate what are the reality in which the legislator, the doctrine and jurisprudence recognize even today homemade uses of water.

Parole chiave: acque private, usi domestici delle acque, acque minerali e termali.

Key words: private waters, homemade uses of water, mineral and thermal waters.

Riferimenti bibliografici

ALESSE R., *Acque pubbliche e private. Previsione della natura pubblica di tutte le acque superficiali e sotterranee, ancorchè non estratte dal sottosuolo*, in *Giur. Cost.* (1996), 3743;

ALVINO E., *Osservazioni sull'art. 911 c.c.* (nota a Cass. 28 agosto 1975, n. 3206) in *Giust. Civ.*, 1976, I, 429;

AMOROSINO S., *Le acque più "pregiate": i regimi amministrativi delle acque minerali e termali*, in *Il diritto dell'economia*, (2008), 479;

ASTUTI G., voce *Acque*, in *Enc. Dir.*, (1958), 346 ss.;

BAZZANI G.M., *Analisi economiche e ambientali della scarsità idrica in presenza di fonti plurime con un sistema di supporto territoriale*, in *Econ. e Dir. Agroalimentare*, (2012), 429;

BOTTASSO A., CONTI M., *Una nota sul servizio idrico italiano dopo i referendum del 2011*, in *Economia e diritto del terziario*, (2012), 2, pt. 2, 273;

CAPONERA – WHOLWEND, *Aspetti giuridici delle acque*, in *L'ambiente e il diritto*, (1979),9;

CAZZAGON F., *La demanialità idrica e la categoria residuale delle acque private*, in *Giur. Merito*, (2008), 2046, nota a Trib. Sant'Angelo dei Lombardi, 4 marzo 2008, n. 144: *la declaratoria di pubblicità generale delle risorse idriche non esclude la sopravvivenza delle acque private*;

CAZZAGON F., *Aspetti problematici della presa d'acqua nella laguna di Venezia tra "acque pubbliche" ed "acque marine"*, in *Foro Amm.*, (2008), 41;

CAZZAGON F., *Le acque pubbliche nel codice dell'ambiente*, in *Riv. Giur.*

Ambiente, (2007), 435;

CESARETTI, C.M., *Inquinamento e agricoltura, gli effetti dell'acqua sul bestiame*, Franco Angeli, Milano, (1971);

CICALA M., *La tutela delle acque e del suolo dall'inquinamento nel passaggio fra vecchia e nuova disciplina*, in giur. It., (1976), II, 623;

CONTE G., *Dopo il referendum: la gestione pubblica riuscirà ad affrontare i problemi delle acque italiane?* in Riv. Giur. Mezzogiorno, (2012), 821;

COSTANTINO M., voce *Acque private* in Digesto disc. Civ., vol. I, Torino, (1987), 55;

FOLADORE C, *Le acque pubbliche*, in Corriere del merito, n.4 (2009), 409;

FORMICA A., *Acque minerali e termali: evoluzione normativa*, in Giust. Amm., (2008), 1,22;

FROSINI, T.E., MONTANARI L., *Il diritto all'acqua. Alcune riflessioni in prospettiva comparata*, in Diritto pubblico comparato ed europeo, (2012), 516;

GERMANÒ A, *Codice Civile commentato* a cura di G. ALPA e V. MARICONDA, Ipsoa, 2007, artt. 909 c.c., 2385;

GIAMPIETRO P., *Dalla Merli alla Galli*, in Ragiusan, (1994), fasc. 126, 86.

GIRACCA M.P., in *Le risorse idriche alla luce dei principi generali della legge Galli*, in Giust. Civ., (2003), 337;

GIUFFRIDA G., *La legislazione italiana sulle acque, con particolare riguardo all'agricoltura*, in Rivista di diritto agrario, (1986), 715;

GRAGNOLI E., *Nuovi profili sulla disciplina dell'acqua*, in Dir.

dell'Economia, (1997), 347;

IMPALLOMENI G., *La ammissibilità della proprietà privata sulle darsene interne*, in Riv. Dir. Civ. (1975), 469;

IMPALLOMENI, *Le rade, i porti, le darsene e le opere a terra*, in Riv. trim. Dir. Pub. (1990), 1182;

LETTERA F., *La disciplina comunitaria dell'ambiente idrico*, in Nuovo diritto agrario, (1987), 217;

MASINI S., *La decadenza della proprietà privata delle acque con particolare riguardo agli usi irrigui*, Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente, (2007), 668;

MAZZA M., *Sul trasferimento all'Enel delle aziende elettriche e sull'obbligo del sovraccanone in materia di concessione di utenza di acque pubbliche*, in Giur. Agr. It. (1976), 95;

MAZZA M., *Aggravamento del deflusso di acque piovane nel fondo del vicino* (nota a Cass., 17 ottobre 1974, n. 2900).

MICCOLI E., *Le acque pubbliche*, Utet, Torino, (1958);

MIRANDA M., *La tutela penale delle acque*, in Riv. Amm., (2007), 697;

NANNI T. E PRODI F., *Cambiamenti climatici, la situazione in Italia*, in Energia (1/2008), 77;

NITTI N., *Acque pubbliche e private nella riforma del codice ambientale*, in Nuova Rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza, (2006), 18, 2299;

PARADISO M., *Inquinamento delle acque interne e strumenti privatistici di tutela*, in Riv. Trim. Dir. Proc. Civ. (1977), 1391;

PELAGGI, *Acque pubbliche e consorzi irrigui* in Rassegna dei lavori pubblici, (1975), 47;

PERNIGOTTI U., voce *Acque pubbliche*, in Enc. Dir., (1958), 406;
PERRUCCI U., *Le acque pubbliche*, Zanichelli, Bologna, (1981);
PERRUCCI U., *La demanialità delle acque, natura giuridica ed effetti*, op. cit.;
PETROCCHI C., voce *Acque*, in Noviss. Dig. It., (1957), 211;
POLI R., *Acque private*, nota a Cass. Sez. Un., 5 aprile 2007, n. 8521;
POSTIGLIONE A., *Tutela delle acque: il quadro giurisprudenziale*, in Dir. giur. agraria, 1995, 133 e ss;
SIRSI E., *La disciplina delle acque in agricoltura*, in Riv. Dir. Agr. (1989), 276;
TAMPONI M., *Aspetti privatistici del regime delle acque*, in Rivista di Diritto Agrario, (2001), 3, 347;
VALORE P., *Sul diritto di presa d'acqua*, in Giurit, (2009), 12/2699;
ZUNARELLI S., *Osservazioni in merito alla qualificazione giuridica delle darsene scavate a secco su aree private*, in Dir. Mar. (2009), 1143.